D. ANDREAE ALCIATI IVRECONS. CLARISS. AD RESCRIPTA PRINCIPVM COMMENTARII.

Adiectæ ſunt Rubricæ in tergo paginæ.



EXCVDEBATVR
LVGDVNI.

1 5 3 6

IN RVBRICAS PRAESENTIS OPERIS, CODICIS IVSTINIANI IMPERATORIS,

DE

SVMMA TRINITATE.
SACROSANCT. ECCL.
EDENDO.
IN IVS VOCANDO.
PACTIS.
TRANSACTIONIBVS.

HIS ACCESSIT EIVSDEM

DE QVINQVE PEDVM PRAESCRIPT. LIB. I.

AMPLISS. RE-
VER. Q. PATRI. P. A' CAESIS, SS. ROM. ECCL. CARD. DIGNISS. AND. AL= CIATVS IVRECON= SVLT. S. D. P.

QVVM *hoc anno ampliß. pater, ordinario profitendi munere Iuſtiniani Codicis primã partẽ aſſumpſiſſem, cõtinuoq́; ductu quatuor integros ſecundi libri tractatus abſoluiſſem, & quibuſdam ex cauſis maturare æditionem compellerer, tu potißimum occurriſti, cui noſtras haſce lucubrationes dedicarem. Inſcribunt alij commẽtarios ſuos ſummis uiris, ſolum ut eorum gratiam fauoremq́; ſibi comparent: Ego uerò id ex ueterum Iuriſconſultorum more, potius conſilij accipiendi, iudicijq́; ſubeundi cauſa faciendum duxi. Sic enim ex noſtris Sex. Pomponius ad Q. Mutium, item'que ad Sabinum ſcripſit: Sic ad Neratium Iulius Paulus, ad Ferocem Iulianus. Quod ſi qua unquam in iure ædita ſunt, quibus conſilio, patrocinio, iudicio opus eſſet, hæc noſtra præſertim eiuſmodi uidentur: recedunt enim non modi-um à communi noſtratium orbita, ueterem'que*

methodum recentiorũ incuria amiſſam, perditam, coinquinatam, aliqua ex parte renouãt, & in uſum reducunt: unde meritò ſuſpicari potui, plerosq; fore accuſatores, & eos quidem non uulgares uiros, à quibus me tueri abſque præſtantiſsimi alicuius uiri ope non poſſem: quam perſonam ut tu ſuſtineas, etiam atque etiam rogo: poteris enim, qua doctrina, eloquentia, prudentiaq; polles, id facillime, ut qui legalem hanc ſcientiam domus tuæ alumnã habeas: quam tanta gloria præſtantiſsimus ille pater tuus Angelus olim pertractarit, ut ſui ſeculi eloquentia nõ cõtentus, ueteres illos fori togatos uel æquaret, uel uinceret: cuius ueſtigijs te inſiſtentem, eademq; uadentem uia, ad Cardinalis dignitatis culmẽ euexit uirtus. Nam de fratre tuo Federico, Tudertium Antiſtite, quantum ſperandum ſit, qua pietate Deum colat, qua humanitate doctiſsimos quosq; excipiat, quo iudicio utriuſque iuris ſtudia pertractet, non ſemel prædicaui. Ego certè ex tot auditoribus neminẽ hactenus habui, quo de magis gloriarer. Sed de his aliâs. Excipias igitur ſerena fronte, qualecũq; id opus & nominis tui autoritate defendas, tãdemq; in bibliotheca tua reponas: qua cultior, copioſior, bonisq; autoribus inſtructior nulla alia eſt. Mittimus tenues operarij hui⁹ anni hoc ad te pẽſum, modica certe, id eſt pro opibus noſtris, munera: addidim⁹ paucula, uelut auctarij uice, à nobis de ſumma Trinitate & ſacroſanctis eccleſijs priuatim compoſita, quo tempore in uniuerſum iuris corpus ſimilia gloſſemata meditabamur: à qua ſpe quũ propter publicas temporum noſtrorum, tum propter proprias calamitates iam diu excidimus: ea, uel religionis nomine, gratiſsima

gratißima amplitudini tuæ arbitror futura. Vale. Ex celeberrima Biturigum Gallorum Academia. Cal. Septembrib. M. D. XXX.

AD LECTOREM.

VIDEO Lector optime, aduersus M. Catonis præceptum in præsentia mihi agendum, & culpæ excusationem præpostere adducẽdam, quũ si hasce lucubratiões suppreßissem, omni eiꝰ suspitiõe uacare potuerim. Nec enim me latet, eum qui aduersus receptam aliorũ consuetudinem innouare aliquid uelit, ambitiõis, aut temeritatis nota non carere: ut qui à maiorum institutis se subducere, & longo usu iam explorata, pro incertis damnare ausit: soletq; plerunq; id genus hominibus hoc cõtingere, quod coruo albo accidisse in fabula traditũ est, ut à congeneribus auibus, tanq̃ dißimilis, uellicaretur: alijs autem nihil ideo minus suspectus esset. Sic enim & mihi metuendum uideo, ne Latine, breuiterq; de iure disserendo, aliquorum nostri ordinis professorum offensionem incurram: nec idcirco tamen elegantiorum literarum studiosis satisfaciam, qui sermonis puritatem alio in amœniore argumẽto percipere, quàm in tetrica hac horrentiq; legum sylua conuersari malint. Sed certe non adeo mihi curæ est, quid hi de nostris studijs sentiant, qui à iuris disciplina abhorrent: abundeq; mihi satisfecero, si consilij

mei rationem noſtræ claßis hominibus probare poßim. Quum ſuperiore anno accerſitus in Biturigum academiam ueniſſem, tumq́; tertius Pandectarũ tomus pro lege gymnaſij explicaretur, ego de uerborum obligationibus ea reſpõſa interpretanda ſuſcepi, quæ à Bartolo & recentioribus copioſius acutiusq́;, ob materiæ ſubtilitatẽ, explanata fuerant: qualia ſunt, quæ ad purgationem moræ, quæ ad pœnalis ſtipulationis commißionẽ, quæ ad fideicommiſſorum renuntiationem attinent. Eò, ut fit, ſiue ob qualemcunque nominis noſtri celebritatem, ſiue ob rei nouitatem, quæ curioſos omnes ſolet allicere, undique ex Gallia & Germania, nobilißimi, item'que doctiſſimi auditores cõuenerant: qui quum paucos menſes docenti mihi ſemper præſto fuiſſent, tritaq́; noſtratibus doctoribus orbita incedentem, ſectari utcunque uiderentur, his ducibus, qui inter eos erant maioris autoritatis, ferè ſeceßionem facere cœperunt, expoſtulantiq́; cauſam huiuſmodi reddiderunt: Nos ad nominis tui famam huc ALCIATE conuolauimus, quòd non uulgaris te doctrinæ ſpecimen dediſſe, iam diu ex æditis à te operibus perſpexeramus: nec enim nobis perſuaderi poterat, te qui duodecimo ab hinc anno ius noſtrum eleganter Latineq́; tradere inſtitueras, huiusq́; argumenti Paradoxa ædideras, non lõge meliora, cultioraq́;, iã maturiore cõſilio, noua quaque fœtura pariturũ: ita enim iudicamus, ea quæ tunc ædidiſti, ſi ad præſentem tum iudicaturam æſtimentur, nõ ſanè plurimi facienda fuiſſe: ſi uero ex indole & futuri prouentus ſpe cẽſeantur, utique eſſe pretioſißima.

Hoſce nos

Hosce nos uberes fructus in præsentia à te expectabamus, hacq; fiducia ducti, tantum iter summis difficultatibus, maxima rei nostræ iactura emensi fueramus, quæ tamen spes nos hactenus (ut dicitur) decollauit: quod eo nobis iniquius ferendum est, quò id te sponte & dedita opera peccare omnes scimus, qui quos in pectoris tui penu thesauros habes, ceu plautinus ille Euclio supprimas, nec in apertum referre, expromereq; nobis uelis. Legimus apud Platonem, eos qui poëtas interpretantur, proximos calori poëtarum accedere: Cur tu, qui ueteres Iurisconsultos nobis exponis, quàm simillimus illis esse non affectas? Quid absurdius, quàm eum, qui optima quæq; in manibus habeat, non ea ad imitandum proponere? Non est igitur quod secessionē hāc nostram accuses, sed teipsum potius, qui Chium illum negociatorem imitaris, qui quū optima, primæq; nobilitatis uina haberet, secundaria, uapamq; bibebat: à quo seruus quum fugisset, sciscitareturq; quispiam, quid ita dominum dereliquisset? quia inquit, quum bona ei plurima essent, mala tamen conquirebat. Nostrum non est rationem docendi præscribere, hacq; in re tibi præire (scis enim ipse melius, quid nobis utilissimū futurū sit.) Sed tamen uidemus aduersus legū scita, quæ ipse tractas, non te solū, sed & cæteros recētiores facere. Iussit Iustinianus, ut eius uerbo utamur, κατὰ πόδα interpretationes fieri, iisdemq; nos uestigiis quibus ueteres insistere: at quid magis semotū ab antiquorū cōsuetudine esse potuit, quàm toto anno decē leges explicare, uerbososq; commentarios conficere? Cœperūt quidē Py

leus, Accursius, Azo, & glossematici alij, quod in se fuit leges ad literam declarare, nec infeliciter id eis successit negocium: subsequutus est Bartolus, quosq; didascalicos doctores recte dicemus, quales Castrensis, Alexander, Iason, qui certis doctrinarũ limitibus, cancellisq; ius nostrũ conclusere, & hi non parua laude digni, & suo seculo principes literarum habiti sunt. Quid nobis cum nouissima hac opiniosorum secta, à non multis annis cœpta, adeóque in præsentiarum notabiliter aucta, ut ducibus quibusdã recentioribus, modum omnem excesserit? iamq; in perniciem studiorum prorsus tendat? Cuius professores se subtiles prædicant, quum futiles potius esse appareat: ut qui proximitate uirtutis commendata uia, ad uitium ducãt. Quid facilius, etiã uulgaris ingenij uiro, quã nouas excogitare sententias? Id enim omnibus naturale, tralatitiumq; est: Vnde & Græci peculiari uerbo homines ab inuentione alphestas uocãt: apparetque qui plurimum hac in re excedat, insanæ esse mentis, & eo uitio laborare, quam phantasiam Græci, Plinius sapientiæ morbum uocat. est enim iudicij ipsius error, qui hoc modo, etiam ab imperitis, confestim deprænditur: quod quæ unus tradit, alius confutat, nec unq̃ satis cõcordes sunt. Videmus ex professo recentißimos quoque fœtus uiperarum more parentibus exitiosos esse, quíque ætate posteriores sunt, seniorum sententijs aduersari, omnémque horam, quam doctrinæ impendere debuerant, contradicẽdo eximere: at istos rursus ab alijs cõuelli. Quod ergo certius de eis iudicium feremus? q̃ quod de Græcis historicis doctißimi Latinorum tulere? Nempe ut ubi conueniunt,

niunt, eis assentiamur: at ubi simul altercantur, omnem abrogemus fidem, postquam eos non eadem tradere uidemus: nec satis constat quibus potius accedendũ sit. Quod multipliciter intelligitur, eius, inquit Boëthius, *ueritas ignoratur.* Meritò *facetißimus poëta* Aristophanes *opiniosum id studiosorum genus plerunq; insectatur, ut quum eos esse ait.* τρίμμα κρόταλον παιπάλημ, *crepitaculum seu cannam appellans, ab obstrepera uoce, qua suas inuentiones extollunt, alienas insectantur:* Trituram *uero & pollinem, à subtilitate et minutijs in quibus uersantur.* Idem κυμινοπρισοκαρδαμογλύφους *uocat, quasi aliquid ex cumino secto, & nasturtio exculpentes: per cuminum tenuitatem significans, per nasturtium acumen.* Alibi ματιολιχοὺς *eos dicit, quasi aginatores: metaphora à circunforaneis uenditoribus ducta, qui examinis lingulã trutinam'ue non minus subtiliter obseruãt, quàm hi de iuris apicibus omni ingenij acumine sunt anxij.* Didicimus *quandoq; à te carmẽ illud,* Campana *æra sonãt, quicquid uir somniat amens.* Atqui *nos huiusmodi commentationes, seu chimæras potius, nõ pluris facimus, quàm* Luciani *illius subsannatoris* ἀληθοῦς ἱστορίας *libros: sententiamq;* Aristonis Chij *approbamus, qui id hominum genus simile araneis esse eleganter censebat, summo enim artis acumine eos telam suã ordiri, sed nullo nobis fructu.* Quum *igitur eorum methodum omnem, à te quoq; non sat probari pro comperto habeamus, id in primis petimus, ut in eo omnis potißimum tua cura uersetur, ut hisce omißis opinationibus, quid communiter traditum sit, nos doceas, eiusq; receptioris sentẽtiæ rationem subij-*

cias :unde unico uerbo uiginti quandoq;,& hoc plura, eorũ antilogia submoueri facile possunt. De Bartoli uerbis non admodum sis solicitus: fruatur ipse gloria sua apud alios,& ad literam ab his ediscatur,qui adeo infantes sunt,ut diuersis eum uerbis referre non poßint:nobis satis erit quid sentiat breuiter admoneri, clarioreq; ordine,quam ipse fecerit, non illius tantum,sed & cæterorum sententias edoceri. Illi in gymnasium descendant,ut phantasiam suam integra lectione declarent, tu nobis singulis lectionibus XX. ut minimum legum conclusiones explicato. Illi solido anno IIII. aut VI. leges interpretentur,tu centum:& quot illi constitutiones,tu totidem integros cũ suis titulis tractatus. Quid enim aliud hisce doctoribus,qui sola in rubrica (qualis de uerborũ obligationibus) tres menses insudant, dicere possumus, q̃ quod Samiorum legationi à Lacedæmonijs respõsum est? Adeò uerbosa,ô Samij,uestra fuit oratio, ut prioris partis obliti simus:atq; ideo factum, ut nec posteriora quidem satis teneamus. Et hæc,quod ad sensum legum perscrutandum attinet,satis sint. Alius est articulus,quid à te circa Latini sermonis candorem desideremus. Noli arbitrari,quenq̃ adeo bardũ ineptumq; esse, ut non ei magis elegans sermo,q̃ rusticus: Latinus, quã barbarus placeat: Itali tui,qui uulgare suum idioma Latino tam proximum habent,ut pleræq; uoces in eorũ sermone occurrant,quas discernere non poßis ad uernaculam,an ad literatã linguam spectẽt,tolerabilius ipsi uulgato more profitẽtes audire in iure nostro poterunt, id enim

enim eis facillimum, quū ita fere ab ipsis nutricū uberibus loqui didicerint. Nos qui gentilitia dialecto ab eis toto cælo dißidemus, & quibus idem in eorū uulgari ediscenda, qui in Latina labor esset, in eleganti ornatioreq́; studium impendere malumus. At inquies, nō ita scripserunt cæteri, quos hactenus habuimus interpretes. Nō dubitamus nos, si eorū tempestate tanta Latinorū autorum copia, tot egregij præceptores uixissent, quot nostra ætas tulit, quin ipsi quoq; didicissent: & sicut primas in iure partes occupant, in ornatu quoq; sermonis contemnendi nō censerentur: hāc præ se ferunt indolē, quæ extant Pylei, Placentini, Rogerijq́; disputationes: hoc in Accursij monumentis facile deprændimus, hoc in Bartoli tractatibus: quis credat tāto ingenio uiros, nō plurimū ea quoq; in re promoturos fuisse? sed uitiū illud ætatis, non hominum fuit. At hodie in tanta librorū, professorumq́; copia eum oportet egregie Bœotiū, crassoq́; ingenio esse, qui hæc studia mediocriter nō calleat: latet in leonis pelle personatus, qui elegantißima Iuriscōsultorum responsa tractare illotis manibus ausit: quomodo illum nos credemus eruditū, qui rudimēta ipsa nō tenet? Imponit ille plebeculæ, uenditatq́; nescio quam ingenij acritudinem, quæ si sermone non expoliatur, haud multo maiore laude digna est, q̄ quæ in mechanico quocūq; naturaliter adsit, Cōstat enim fabros quoq; ab Homero sapiētes appellari. Quod si uidemus ætate nostra cæteras artes iā nō paulo politiores esse, Græce, Latineq́; disputare præstātes Theologos: Aristotelem, Platonem, Aphrodiseum, Plotinum,

Porphirium,

Porphyrium, Hammonium eleganter loqui: Medicos, & in primis Dioscoridem, Galenum, & Aegineta͂ magna cura puriori sermoni redditos: quæ tandem inuidia est, ut non & nobis Iurisconsultis id concedatur? saltemq́; postremi omnium resipiscamus? qui aliorum duces, si autores nostros imitaremur, esse debueramus. Dixerit aliquis, difficiliora hac ratione futura esse dictata, & talibus interpretationibus laborem auctum iri, quem publice intererat studiosis potius diminui. Sed huic malo in te præsentaneum est remedium ALCIATE, qui facili stilo, sed tamen latino, omnia effari poßis. Ea est autorum nostrorum conditio, ut non nisi inspectis legum qui aduocantur locis, intelligi poßint. Quis sumpto in manus Bartolo, eius uiginti uersus confestim intelligat, nisi legibus hisce perspectis, quas pro sua sententia adducit? At tu inductione paucorum uerborum adiecta, id incommodum facile euitabis, in uerbis enim uix ulla poterit subesse difficultas. Quis melius intelliget guerra͂, treugam, laudum, repræsalias, & si qua similia, quòd barbara sint: q̃ bellum, inducias, laudatiuum, clarigationem, quæ Latina sunt? Non igitur ulla in uerbis ideo futura est obscuritas. Adde quod liberum tibi erit, dum uiua uoce doces, Rhetorumq́; more tonas & fulminas, que͂cunq; stilum uolueris imitari: idq́; potißimum effari, quod facilius intentionem tuam exprimere, etiam apud idiotas poßit: nobis satis erit, si dictata ipsa, quæ scribentibus suggeris, paulò ornatiora sint, maximoq́; id nostris rationibus in lucro reputabimus. Debebunt hac causa tibi et cæteræ bonæ artes, quod tua opera serijs istis & grauioribus

ribus

ribus ſtudijs cõiungãtur: Sicq; ſuus Grãmaticis, ſuus Hiſtoricis, ſuus Rhetoribus honor ſaluus ſit. Debebunt & Græci qd' eorũ literas ab hac profeßione nõ ſubmoueris. Sed nos maxime tibi perpetuo addicti obnoxijq; futuri ſumus, quorum precibus id à te ſumma cum noſtra utilitate conceſſum ſit. Et hæc quidem tum illi: quibus quũ morem gerendum eſſe iudicarem, ne temere id aggredi uiderer, omnium prius explorandam duxi ſententiam: uerebar enim, ne alij diſſentirent, copioſiusq; concluſiones omnes multis rationibus utrinq; adductis, diſputari uellent: & quod in oratore dãnat Cæcilius, ipſi ad Iuriſconſultum quoq; pertinere arbitrarentur, dum præuaricationem eſſe ait, ea breuiter tranſire, quæ inculcanda, infigenda, repetenda ſunt: quod ceu corpori ferrum, ſic oratio animo non magis ictu, q̃ mora imprimatur: Expertus quandoq; fueram, etiam quæ optima ſunt, non omnibus placere: quod indocti omnes corrupto ſint iudicio, ex doctis uero aliqui æmulatione, aliqui antiſophiſtarũ artibus, gratia'ue ſeducti, maligne quandoque pronuncient. Solent enim pleriq; homines, eas artes, quibus ipſi pares eße non poſſunt, libenter inſectari: uerum exploratis cæterorum quoque deſiderijs, quum animaduertiſſem, omnes uno ore idem ſentire, & didaſcalica phantaſticis, clara dubijs, munda lutulentis, Latina barbaris præferre: neceſſario dedi manus, & ad id docẽdi genus tranſij, quod ut meis ſtudijs hoc præſertim tempore accommodatum eſt: quo paucis cum libris, & abſque bibliotheca mea, foris ago, ita uulgari illo longe mihi laborioſius eſt: quanto enim facilius eſſet, alicuius quæſtionis

omnia

omnia argumenta apud maiores noſtros diſperſa, colligere, quibuſdamq́; additis, integram ea recitando ſic horam tranſigere, quam ſtatim iugulum petere, ſoli ſcopo intēdere, unicam rationem adducere, quæ aduerſantia omnia ſummoueat: quoties mihi uſu uenit, ut magna cum ſomni oleiq́; iactura, horum argutijs perlegendis incumberem, nihilq́; dignum quod expromeretur, auditoribus'ue meis referretur, inuenirem, & idcirco operam me id temporis luſiſſe fruſtra indoleſcerem? Cæterum quum ex lege à Gymnaſiarchis mihi dicta, non ſolum libero uocis decurſu horam docendo dicere tenerer, ſed per alteram quoque ſcribentibus dictare, uideremq́; non ſatis emendatas haſce lucubrationes circumferri, quod plerique male uerba mea ſubſequuti eſſent, indeq́; non modica nomini meo nota inuri poſſet, coactus qualeſcunque illas ædendi conſilium cepi: ad hæc cæterorum auditorum quotidianis ferè conuitijs urgebar, qui quamuis ipſi ſcribendo dictata excipere non potuiſſent, æquum tamen arbitrabantur, harum ſibi traditionum copiam fieri: non potui itaquè diutius æditionem premere, laxauiq́; uela uentis, & populari auræ expoſui, quæ tutius ſupprimi fortè potuiſſent: niſi quod ex animo meo lectoris cuiuſcunque humanitatem metior, qui ſi quid hac in re erratum eſt, uel neceßitati, uel nimiæ erga amicos meos facilitati imputabit. Ego certe qualiacunq́; ſtudia mea ad communem omnium utilitatem libens refero: & cum ſciam proximo anno pro Academiarum in Italia *more,*

hanc

hãc legalis Codicis partem explanatũ iri, facile adductus ſum ut uix appoſita operi ſuprema manu, ſinerem inuulgari: quo ſtudioſi omnes, & hanc docendi rationem agnoſcerent, periculumq́; eius facerent: ut ex diui Pauli ſententia, nihil non experirentur: & quod factu optimum tentando deprændiſſent, id potiſsimum ſequerentur.

Vale.

ANDREAE AL-CIATI IVRISCONSVLTI AD RE SCRIPTA PRINCIPVM COMMENTARII INCIPI-VNT.

RVBRICA.

DE SVMMA TRIN. &c.

MERITO à diuinis incipiendum fuit nimirum dignioribus. Qua ratione & se Theologi alijs professoribus præponunt. Traditurq́;, si de episcopo eligendo agatur, cæteris præferendum Theologum. Quod utique uerum est, nisi hunc honorem sibi deferri ipse ambiret, professio enim sua repugnaret desiderio, & euangelico præcepto teneretur. Idem & nisi magis expediret Canonistẽ eligi, quod in ea ciuitate plurimæ essent iudiciales controuersiæ extricandæ, ut Host. & Abb. dixerunt[a]: quibus non assentio, quum principale episcopi munus non sit, ut lites dirimat, sed ut diuina doceat, quod Paulus ad Titum scribit. Sed nunquid cuilibet Christiano professio hæc theologiæ addiscenda sit? Et de episcopis dubium nõ est, quum eorum muneris sit alios docere: qua lege & cæteri animarum curatores tenentur. In cæteris uero clericis

[a] c.j. de consang.

*non ita est:quippe ijs satis est,si simplicius credãt,sicut & laicis,qui pertinaciter aliquid defendere non debent, sed ecclesiæ iudicio deferre,quod & communi consensu traditur.*Ego cõuenire nõ arbitror Christiano, legem in qua uersatur ignorare:debẽtq; hi,quibus ingenij aliquid cõcessum est, euangelia cum ueterum interpretamentis addiscere, & uanas recentiorũ quæstiones omittere, quas ubique sancti illi primitiuæ ecclesiæ patres dãnauerunt.*

CODICIS IVSTINIANI IMP. AVG. LIBER PRIMVS.

*

RVBRICA.

DE SVMMA TRInitate, & fide catholica: & ut nemo de ea publice contendere audeat.

¶FIDE. *Fides est eorum quæ sperantur fundamentum,& quæ non uidẽtur indicium.* Hoc *enim melius accedit sententiæ* Pauli *ad* Hebræos,*quàm uulgata habeat translatio:ut mirum non sit,si* Paulum *non intelligentes recentiores* Theologi[b],*alijs ipsi modis definiuerunt.*

b Doct.in rubri.extra eo.

¶CATHOLICA,*Id est,uniuersali, uel quia hæretici singularibus opinionibus innituntur, uel quia fides* CHRISTI *ab* Apostolis *per uniuersum orbem fuit diuulgata,iuxta illud,*In *omnem terram exiuit sonus eorum &c.*Dicet *aliquis,atqui multæ sunt prouinciæ, ad quas nemo* Apostolorum *profectus est: nec enim uerisimile est adiuisse eos* Antipodas,*uel regiones ab* Hispano-

rum classe nuper repertas: sed uel hyperbolicῶς loquutus est Psaltes:*uel,quod uerius arbitror,intelligendus est ante cōsummationē seculi fore, ut ibi quoque inualescat* CHRISTI *cultus.*

IMPPP. GRATIANVS *&* Valentinianus,*&* Theodosius Auggg.*ad pop. urbis* Constantinop.

CVnctos populos[a] quos clemētiæ nostræ regit imperiū[b] in tali uolumus religione

CVNCTOS *populos.Quum diuersæ in* Christiano *cultu hæreses essent, præsertimq́; Macedonij inualescerent,*Theodosius Imperator Thessalonicæ III.Kal.Martias Gratiano quintum *se,&* Valentiniano Augustis *Cōsulibus, hanc legē promulgauit, qua subditis ostenderet,quā quisq; deberet fidē amplecti,refertq́; constitutionis huius uerba* Sosomenus *in* Tripartita *Caßiodori, lib.*IX.*cap.*VII.

b ¶QVOS *clementiæ nostræ regit imperium.*Relatiuū *quos,indicat aliquas fuisse gentes,quæ non paruerint* Rom.Imperatori:*& tamen communi calculo aiunt* Doctores,*uniuersum orbem illi de iure subijci*[c]:*qua ratione relatiuum non coarctaret præcedentia, sed declararet. Sed hæc ipse nō probo:tum quia multæ sunt prouinciæ quæ nō paruerunt* Romanis,*ut Scythia & Sarmatia,& ultra* Euphratem *fluuiū uniuersus oriens:tū etiā,quia in*

c l.deportatio ad le.Rhod. de iac.

constitutionibus legitur, aliqua esse loca extra Romanū imperiū, ut infra habetur, titulo, de Eunuchis, & de commercijs: nec uerisimile est ut intelligamus de his qui non subsunt de facto, cum ad ius, non ad factum uerba in dubio referantur[d]. *Et quamuis quandoq; Imperatores orbis dominos se appellēt, id uel per hyperbolen accipiendū est, uel eorū dictis minime credendū quia in causa propria. Ex hoc igitur consequens est, ut relatiuum qui, seruet naturam suam, & restringat superiora, licet quandoque ex præsumpta intētione loquentium, uel narrationis argumento aliter sit: ueluti quum dicimus, omnes homines, qui naturali ratione uiuūt, ratio enim naturalis cōmunis est omnibus. Item si dixero, uendo tibi fundum Sempronianum, qui illis finibus continetur: licet enim demonstratio sit falsa, ualet uenditio. Idem ubi relatiuo præponitur copula, nam tunc non fit restrictio, & hæc omnes probant.*

d Gl. in c. consultationi. in fin. de temp. ord.

uersari[c], quam diuinū Petrum apostolum tradidisse Romanis, religio usq; adhuc ab ipo insinuata declarat, quāq; Pontificem Da-

c ¶IN TALI *uolumus religione uersari. verbum uolo, de se indicat solam uoluntatis declarationē: quapropter qui se dicit uelle eligere, nō eligit: & qui se dicit uelle hæreditatem adire, non idcirco adit: sicut & qui dicit, uelle Stichum dare, non idcirco dat*[e]: *licet ex illis uerbis cēseatur facta electio: non enim quisq; uult dare, nisi prius elegit: & hæc proprietate uerbi defenduntur, alioqui mēs proferentis quādoq; aliud suadet: ut si quis cū aliqua de*

e l. Clodius. de acquir. hær.

liberatione

liberatione,puta à me interrogatus,responderit, se adire uelle,creditur enim ex ea responsione adijsse.Idem si con uocatis amicis quisquam dixerit,se uelle Titium institue re,hæc enim testium aduocatio,maturum testatoris con=silium ostẽdit.Qua ratione,& si profitear me uelle fun dum centum sestertijs emere,& uenditor re=spondeat se uelle uende re, contractus perfici=tur:non solent enim si=milia uerba temere proferri.In hac ergo constitutiõe uer bũ uolumus,idẽ significat quod mandamus & præcipi=mus:quia quũ dependeat id à sola uoluntate principis,id uerbum actus perfectionem inducit:sicut si dixerim,uolo te gerere negocia mea,mandatum perficitur, quia quan=tũ ad me attinet,aliud ulterius per me faciundum non est Idem si dicam,uolo esse hæres,uerbum enim esse,ostendit actum essentiam suam iã habere, & ideo inducitur adi=tio,quod non est in uerbo adire.Et hæc communiter ser=uantur,quæ & ipse in casu dubio satis admitterem.Cæte rum prudẽs iudex in primis aduertet,qua intentione hu iuscemodi uerba aliquis protulerit,qđ & Fulg.uidetur. Quapropter in criminali causa reus qui interrogatus etiam cum iuramento respondit,uolo confiteri,nòn habe bitur pro confesso,ut Bald.scripsit[f]:quia in dubijs inter pretationibus ad mitiora potius deflectendum est.

masum sequi claret[d],& Pe/trum Alexandriæ episco/pũ,uirũ apostolicæ sanctita

f In.l.j. C.de confess.

d ¶QVAMQVE pontificẽ Damasum sequi cla=ret.Et sic in uniuersum orthodoxorũ fides approbatur. Qua rõne dicendũ esset, etiã ciuili iure usurariũ fœnus

reprobari, quum Christiana pietate reijciatur, ex euangelico præcepto, Mutuum dantes, nihil inde sperantes. Sed quum specialiter Iustinianus usuras permiserit[g], *per hãc generalẽ constitutionẽ nõ uidetur specialibus derogasse: quo fit, ut melius sentiant qui aiunt, ciuilibus sanctionibus usurarios non reprobari, tametsi huiusmodi cõstitutiones nullius sint momẽti, utpote diuinis iussionibus repugnãtes: quod pleriq; omnes attestantur. Sed & quæ hic de usuris referũt recẽtiores, in suũ tractatũ digerentur.*

g l.eos.de usuris.

tis. Hoc est, ut secundum apostolicam disciplinã euangelicã'que doctrinã patris & filij & spiritus sancti unã deitatem, sub pari maiestate, & sub pia trinitate credamus. Hanc legem sequentes, Christianorum catholicorum nomen iubemus amplecti: reliquos uero dementes uæsanos'que iudicantes, hæretici dogmatis infamiam[e] sustinere, diui-

e ¶HAERETICI *dogmatis infamiam. Videtur ergo hæretici infamia notari, quapropter & à testimonio repellerentur: Quod non est uerum*[h]. *Puto distinguẽdũ, ut hæretici omnes ipso iure notentur infamia facti, non autem infamia iuris, nisi prius fuerint condemnati. In qua sententia seruabitur quod in ea constitutione traditũ est: & hæc iure ueteri. Cæterum noua Federici Imp. lege ipso iure hæretici notãtur etiã iuris infamia*[i]: *quapropter nõ admittentur ad testimonium, nisi utraq; parte laudãte uel quum rem à se gestam explicant, adhibitis tormẽtis, uel quum testimoniũ perhibẽt in causis quibusdã grauioribus.*

h l.quoniã.infra de hæret.

i Auth. gazaros.de hære.

ribus, puta hæreseos, symoniæ, sacrilegij, læsæ maiestatis, expilatæ annonæ, quibus casibus eis creditur, si uerisimilia dicant, uel sint plures numero. Qua ratione fit, ut ex unius attestatione nõ putem posse quenquam quæstionibus subijci. Et hæc in his qui notãtur à iure, locum hãbent. Si quis uero notetur de facto, ueluti quũ de eo boni uiri male opinantur, is regulariter utcunque admittendus est: prætereꝗ̃ in causis grauioribus, quales sunt ciuiles magni ponderis: puta causa matrimonij, uel stat⁹, uel famæ: & quales sunt omnes causæ criminales: in his enim etiam plures non probarent, neq; indicarent ut reus torqueretur, nisi ageretur de crimine qd' solcat clàm fieri, nam in subsidiũ admitterentur, & pro indice sufficerent[k]. Quapropter in conspirationibus, in stupris, in testium subornatione infamium de facto attestationes solent recipi.

na primum uindicta,[f] post etiam motus animi no-

k c. ult. de test. cog.

f ¶ DIVINA primum uindicta. Quidam interpretantur ecclesiasticã, quod nõ quadrat legislatorũ temporib⁹: nã in primitiua ecclesia hæretici solũ diuinæ ultioni relinquebantur. Imperatorum uero cõstitutionib⁹ arbitraria erat uindicta, ut hinc colligitur, licet Manichæi ipsi, & Euthycetis Apollinarisq; dogmata docẽtes, ultimo supplicio, discipuli x. librarũ auri pœna afficerẽtur[a] At pontificum Ro. constitutionib⁹ pœnitẽti pœna remittitur[b], si rursus in eã dementiã prociderit, pronuntiatur hæreticus: quẽ cõdemnatũ, & si sacris initiatus est, exauctoratũ rerum capitaliũ quæstores uiuum cõburi curant,

a l. Arriani. l. quicũque. de hær.

b c. super eo. de hæret. in 6.

ex euãgelico præcepto Ioãnis XV. *Si quis in me non mã ſerit, mittetur foras ſicut palmes, & areſcet, & colligent eum, & in ignem mittent, & ardebit: & ita ſentit* Aret.
g ¶ POST *etiam motus animi noſtri.* *Videtur hic eam ſententiam probari, ut ex eodem delicto & eccleſiaſtica pœna, & ſeculari quoque iudicio uindicari in aliquem poßit. Quod ita intelligitur, ut punitus in foro* Can. *poßit plecti in ciuili, quatenus pœna eſt maior: quòd ſi utrinq; æqualis ultio imponatur, locus erit præoccupationi: quòd* Abbas *probauit*[c]. *Sed nobis uidetur unam cum alia nihil cõmune habere, nec ſe inuicem reſpicere*[d]. *Et propterea per alteram pœnam alteram non diminui. Quocirca & in uno iudicio abſolutus, in alio poterit condemnari: quod* Felin. *probat*[e], *cum eiuſdem ſententiæ quàm plurimis. Cæterum diffuſa hæc eſt quæſtio, quam latius alibi attingam,*

ſtri,[g] quem ex cælesti arbitrio ſumpſerimus, ultione plectendos.

c In c. tux. de proc.
d c. felicis. de pœn. in 6.
e In c. de his. de accuſ.

EXPLICITIS *his quæ paraphraſticos referre placuit, ſupereſt lõgꝰ tractatus, quẽ in hũc locum interpretes omnes cõgeſſerũt. Præcipit hic legiſlator, ut cõſtitutio obſeruetur ab omnibus quos clementiæ ſuæ regit imperiũ: Illud uidelicet indicans, eos qui ſibi nõ ſubderẽtur, haudquaq̃; huiuſce legis nexu obligari. Quo fit ut generaliter inquirendũ ducamus, an peregrini & aduenæ, cæteriq; nõ ſubditi municipalibꝰ decretis parere debeãt? Sed & num huiuſmodi decreta ſuos ſubditos, qui in alieno ſunt territorio, cõprændãt? In priore quæſtione aduertendum*

tēdum ante omnia fuerit, quomodo legis uerba cōcipiantur: Si enim legislatores bona ipsa in agro suo existētia in aliquā dispositionem subijciāt, tenebitur ea lege quisquis fuerit eorū dn̄s. Quapropter si lex uetet parietes domorū altius tolli, nec extraneus poterit altius tollere. Et si lege caueatur, ut bona defuncti ad solū primogenitū pertineāt, solus primogenitus alienigenæ succedet in fundis legi suppositis. Quod si legislatores de ciuib9 uel sibi subditis solū disponant, & hic casus ex uerbis legis clarus redditur, exēpli causa: lex dictat, ut ciuis Venetus possit testari qnq; tātū testi. adhibitis, nō cōprændetur alienigena q Venetijs testamentū cōdat, nec eius cōstitutiōis beneficio uti poterit. Idē est, ubi inhabilē psonā lex alicui actui idoneā redderet, uel è conuerso: uidetur enim id tantūmodo subiectis indulgere. Quapropter si lex cōcedat filijsfami. ut cōsentiēte patre possint testari, nil proderit alienigenæ, si ea lege testetur[f]. Dubia ergo tunc est quæstio, quum lex simpliciter se ad ciues uel subiectos nō coarctat: & in huiusmodi casu adhærendum est regulæ, ut ea constitutione non teneantur exteri, nisi ipsi expresse uel tacite iurisdictionē prorogēt. Vidētur autē se subijcere, qn̄ in loco legi supposito cōtrahūt, uel quasi cōtrahūt: ueluti si delatā hæreditatē adeāt, & hoc tā respectu solēniū q̄ in cōtractu requirūtur, q̄ꝫ eorū quæ ex natura contractus descendunt[g]. Quapropter si Ferrariæ constitutum sit, ut quilibet ibi contrahens aliquid pendat principi compellentur duo exteri ibi contrahentes & ipsi soluere: hic enim lex rem ipsam, non cōtrahentium personas respicit. Eadem ratione, quum duo Galli se ad

f l. j. in fi. de tut. & cura. dat. ab his.

g l. si fundus. ff. de euict.

duellum Mediolani inuitassent, proditum est, debere eos cõsuetudinẽ Mediolani obseruatã sequi. Is quoq; uidetur se subijcere iurisdictioni, qui litigat, ratione scilicet eorũ quæ iudicij instructionem respiciunt: Vnde lex dans formam instruendo iudicio eũ tenebit[h]. Quamobrem, Si affinem uel uicinum suum externus aliquis Mediolani in ius uocet, & is propter eius urbis cõstitutionem, petat in arbitrũ compromitti, seruanda erit lex, quia hæc exceptio iudicij primordia respicit. Idem est si externus litigaret, nũquid appellationi deferendũ esset, nã & hoc procedentem iudicem spectat. Et hui⁹ casus ea est ratio, quia respectu processus lex causam ipsam respicit quæ foro subijcitur, nõ personam. Cæterum & ille etiam iurisdictioni seipsum supponit, qui intra territorium delinquit nam delinquens tacito consensu obligatur[i]. Quapropter si aliquis alienigena in agro Florentino hominem occiderit, eorum lege plectetur[k]. Quod tamen non procedit, quando uerisimile est, eũ ignorasse id quod per se gestum est in ea ciuitate pro delicto haberi. Quid enim si quis ignorans extra territorium contra formam legis triticũ deuexerit, is quidem non punietur[l]. Eadem ratione & si externus in contractu solennia omiserit, uel in litiũ præparatorijs formam legis non seruauerit, magnumq; idcirco damnum patiatur, æquissimum est illi ex præsumpta ignorantia succurri[m]: Et hæc locum sibi uendicant, quũ lex municipalis etiam reluctantes obligat. Quòd si uoluntariæ iurisdictionis aliquid inducat, extero quoque sine dubio proderit. Quapropter si Venetijs statutum sit, ut testamenta à duobus testibus subsignata ualeant, poterit

h c. quod clericis. de fo. comp.

i l. imperatores. de iu. fis.

k l. saccularij. §. sunt quædã. de extraord. crim.

l l. fi. de decre. ab ord. fac.

m l. j. ex qb. caus. & Can. in rubri. extra de cõsue.

rit aliquis aduena secundum eam formam testari, & ubiq; gẽtium dispositio ea efficax erit[n]*. & ita se habet cõmunis scriptorum sentẽtia, quomodo autem possit extraneus beneficijs cõstitutionum uti, declarabitur in epistola inter claras. infra eo. titu.* n l. j. de emancip. lib. l. magis. §. ne passim. de reb. eorum.

IN sequenti quæstione. Nũquid cõstitutionis effectus ad agẽtes extra territoriũ subiectos protendatur, cõsiderãdũ prius erit, an cõstitutiõis uerba in rẽ cõcepta sint, nam tũc procul dubio earum rerum dominus teneretur, tam & si absens esset. Quapropter ut suprà docui, si Anglorum sanctionibus in eorum agro bona existentia ad primogenitum pertinerẽt, nihil referret, quisquis fuerit ille qui decesserit. Quòd si lex personas respicit, ex supradictis quæstio poterit explicari. In quibus enim casibus aduenas statutis nõ subijci diximus, eorum patriæ constitutio obseruabitur. Quapropter quum aduena statutis exequutionem contractus respicientibus non subsit, consequens est, ut lege patriæ arceatur. Cuius rei illa est ratio, quia cũ eo contrahens uidetur cõtrahere tanq̃ cum aduena, & propterea si solutionem petat, ea debebitur secundum constitutiones quibus subest reus. Quapropter & mulier quæ peregrino nubat, dotẽ repetere debet secundũ leges quæ in mariti domicilio seruãtur[o]*: tum qđ uidetur cũ eo tanq̃ cũ aduena cõtraxisse, tũ qđ in mariti forum uidetur destinata solutio, tum etiam quia quum ipsa maritũ sequi teneretur, uidetur egisse ut leges domicilij quod utriq; futurum erat commune, in eo contractu obseruarentur: quod & magis probo. At uero si de his casibus agatur in quibus aduenæ statutis subijci=* o l. exigere. de iud.

*ſubijciuntur,ueluti in contractuum ſolennitatem,uel iu-
diciorum præparatoria reſpicientibus,tunc lex eorum
patriæ extra territoriũ nullius erit effectus. Quapro-
pter finge ſtatuto patriæ meæ caueri,ne teſtamenta ua-
leant,niſi tribus notarijs ſubſignata,potero Romæ teſta-
ri,ſeruata iuris cõmunis forma,ualebitq; ubiq; huiuſce-
modi teſtamẽtum. Quod intellige,niſi expreßim patriæ
conſtitutione caueatur,ut abſentes ſubditi ea teneantur.
Quapropter ſi lex imponat pœnam ſicario ubicũq; de-
linquat,& is in alieno territorio deliquerit,ſi compræn
datur in patria,poterit ea lege damnari,quamuis extra
patriam lex loci in quo deliquit obſeruetur. Sed quid
iuris eſſe affirmemus,quando municipalis lex aliquẽ cæ
teris in locis inhabilem,reddit idoneum? Et quum lex re
ſpiciat perſonam ſibi ſubditam,magis crediderim, ubi-
cunq; extendi,& à perſona eam qualitatem non diuelli.
Quapropter Imperialis Notarius quacunq; tendat,erit
Notarius,licet in terris eccleſiæ de inſtrumento rogari
nequeat. Qualitas itaq; ſemper ei adhæret,licet impedia
tur facultas defectu poteſtatis ipſius concedentis. Ex hoc
ergo ſeqtur,ut ſi lex admittat ſpuriũ ad ſucceßionem,nõ
ſuccedat niſi eis in locis in quibus lex illa uiget*[p]*. Et ſi
quiſq; inteſtabilis impetrata diſpẽſatione teſtetur,diſpo
net ſolũ de bonis quæ iuriſdictioni diſpẽſantis ſubijciun
tur. Qua rõne & Bergomenſis tabellio potuit in alieno
agro inter ſuos cõmunicipes inſtrumentũ cõficere, uale
bitq; ſi Bergomi agatur,nõ alibi,ut Paul. Caſt. Fulg. &
Corn. reſpõderũt*[q]*. Ideq; prorſus iuris eſt è cõuerſo, quũ
lex eũ q̃ de iure cõmuni alicui rei faciẽdæ eſſet idoneus,
inhabilem*

p l.de pupillo. ff.de tut. & cura.dat. ab his.l.cum u-nus.§.is qui. de bon. aut. iud.poſ.

q Paul.l.fi. C. de tẽp.in integ.reſt.Ful. cõſi.151.Corne.64.in iij.

inhabilē reddit:ueluti ſi lex prohibeat,ne q̄s extra municipiū cōmercia exerceat,nā effectus eius extra territoriū trahitur:licet in territorio tātū poßit puniri.Quod etiā in alia ſpecie demōſtratur, ueluti quū lex pduellionis reos inſectatur,nā & is tenebitur,q̄ extra territoriū aliq̄d aduerſus rēpub. cōmiſerit,q̄quis in patria ſolū plecti queat. Sed & finge ſtatutum prohibere, ne minor XXV. *annis teſtetur, qd' ſi aliq̄s ītra hāc ætatem alibi extra patriā teſtetur,nō ualebit teſtamentum reſpectu bonorū quæ in patria habuerit,in alijs ſecus*[r], *licet* Bar. *& cæteri teſtamētum ubiq; nullū eſſe malint: ſicut dicimus in furioſo,cui ſi fuerit bonis interdictum nec quidē extra territoriū alienare poterit.Quæ ratio parum nos mouerit,quum furioſus poſt interdictionē in omni territorio prohibeatur contrahere cōmuni omniū lege ita mandante,quod in propoſito caſu non eſt,quum iure ſpeciali minor* XXV.*annis ſolum in patria teſtari prohibeatur.*

r l. ex ea. de poſt.c.ut ani marū.de cōſtitu.in 6.

IDEM AVGGG. Eutropio Præf. Præt.

NVllus hæreticis myſteriorum[a] locus,nulla ad

NVLLVS HAERETICIS. *Prohibet hæc cōſtitutio aliqua hæreticorum conuenticula fieri .*Et *quid in fide noſtra ſit obſeruādum,ex* Nicenæ *ſynodi autoritate docet.*

a ¶MYSTERIORVM. *Ita legendū,nō miniſteriorū.*Myſteria *ueteres ſacra* Cereris *dicebāt,quaſi initia.*Inde *uox trahi cœpta ad quoſcūq; cultus.* Myſtæ *di-*

cuntur

cuntur initiati, & Symmystæ consecranei Hieronymo. Et hinc colligitur argumentum, posse Rom. *Pontificem dissoluere quascunque congregationes, si male de eis suspicetur.*

b ¶OBSTINATIORIS *animi. Pertinacia est quæ hæreticũ hominẽ facit.*

Quapropter omniũ cõsensu, si quisque in trinitate non recte sentiat, nisi admonitus persistat, hæreticus non est, quod in Rubrica supra annotauimus. Qua ratiõe, si addictus quisquam monasterio trãsfugerit, & uxorem duxerit, non est hæreticus, nisi id sibi licuisse pertinaciter defendat, ut Bald. scripsit[a].

exercendã animi[b] obstinatioris dementiã pateat occasio. Sciant omnes, etiã si quid speciali quolibet rescripto[c], per fraudẽ elicito[d], ab huiusmodi hoĩum genere impetratũ sit, non ualere. Arceantur cũctorum hære

a in. l. sequẽti.

c ¶SPECIALI *rescripto. Non mirum, quum hæreticus nõ poßit impetrare rescriptum, etiã si ad rem suã priuatam pertineret, tanto igitur minus admittetur, qui ausit impetrare, ut sibi liceat in hæc cõuenticula coire. Nam quum hæretici sint abominabiles & excõmunicati*[b]*, non poterunt aliquid impetrare, uel impetrato frui*[c]*, nisi quod in sui damnum uergat.*

b c. pen. extra de hæret.
c c. j. de rescri. in sexto.

d ¶PER FRAVDEM *elicito. Quod præsumitur quotiescunque lex resistit impetrationi, aliàs fraus nõ præsumeretur, ut Albericus opinatur. Quapropter etiã si in rescripto esset derogatũ huic legi, nihil attenderetur, sed secunda iußio esset expectanda, Paul. Ca. Quod probo:*

ticorũ ab illicitis congrega tionibus[e] turbæ: unius & summi dei nomẽ ubiq; ce= lebretur. Nicenæ fidei, du= dum a maioribus traditæ, & diuinæ religiõis testimo nio atq; assertiõe firmatæ, obseruãtia semper mãsura teneat.

¶ Is autem Nicenæ assertor fidei, & catholicæ religio= nis uerus cultor accipiẽdus est, qui omnipotẽtem De= um, & CHRISTVM fi= lium Dei, uno nomine con fitetur, Deum de Deo, lu= men ex lumine: qui spiri= tum sanctũ, quem ex sum= mo rerũ parẽte[f] speramus & accipimus, negando nõ uiolat: apud quem inteme= ratæ fidei sensus uiget, in= corruptæ trinitatis indiui= sa substãtia, quæ Græco uo cabulo ὁμοούσιος[g] recte cre dẽtibus dicitur, ꝑfecto uo= bis magis probanda ac ue neranda sunt.

¶ Qui uero non ijsdem in=

bo: q̃a huiusmodi clau= sulæ derogatoriæ nõ tol lũt ea quæ cõcilijs gene ralibꝰ sunt cõstituta[d].

e ¶ ILLICITIS *cõgregatiõibus. Iudæis tamen licet synagogas habere. Quippe illi nõ ita execrabiles sicut hæretici, qui fidem quã profitentur uiolant.*

f ¶ EX SVMMO *rerum parente. Ergo & à filio qui à patre est inseparabilis, ut in= terpretantur Canoni= stæ, in prima huius titu li constitutione. in* VI.

g ¶ GRAECO *uer bo* ὁμοούσιος*: id est, cõ substantialis. Quod ne gabat Arrius: traxitq; in eam dementiam ma= gnam partem orienta= lis ecclesiæ, annitenti= bus præsertim pro eo quibusdã Imperatori= bus, ut est in historia Caßiodori.*

d l. ulti. infra si cõtra ius uel util. pub. in= fra de iud. l. iij.

h ¶ E T S V I S *apertis criminibus denotentur, Appellabant enim se Christianos, ut tegeretur hæreticũ nomen, quod lex prohibet.*

i ¶ I N T R A *oppida. Prohibentur quidem ubiq; hæretici congregari, sed intra oppida præsertim, ubi maius est periculum.*

k ¶ A B I P S I S *urbiũ mœnibus. Ne alios inficiant, & malo sint exemplo. Qua ratione lenones de urbibus pelluntur*[f]*, & meretrices de uicinia pudicarum: sicut scholaris facinorosus de collegio, leprosus uel pestilens de ciuitate*[g].

l ¶ T O T O *orbe reddantur. Quapropter dubium nõ est, quin ecclesiæ sint orthodoxorum episcoporum. Sed nũquid poßint laici sacrã turrim munire pro ciuitatis defensione? Et obtinuit posse, fauore publicæ utilitatis*[h]*: aliter non liceret.*

f In authẽ. de len. in fi.

g not. in l. casus. infra de secta.

h Arg. l. prouincialiũ. infra de fer.

seruiunt, desinant affectatis dolis alienum ueræ religionis nomẽ assumere, & suis apertis criminibus denotẽtur[h], & ab omni summoti ecclesiarũ limine penitus arceantur, quũ omnes hæreticos illicitas agere intra oppida[i] cõgregationes uetemus. At si quid eruptio factiosa tentauerit, ab ipsis etiã urbiũ mœnibus[k] exterminato furore propelli iubemus: ut cũctis orthodoxis episcopis, qui Nicenã fidem tenẽt, catholicæ ecclesiæ toto orbe reddantur[l].

IMPERATOR
Martianus Palladio
Præf. Præt.

NEmo[a] clericus uel mili-

NEMO CLERICVS. *a* ¶ *Neminem publice de*

fide

ſide catholica diſputare hæc cõſtitutio permittit. Quod tamen communi calculo declaratur, ut hac lege nõ teneã tur clerici qui contra hæreticos diſputant, uel ut melius addiſcant, in utranq; partem argumentantur. Quod ex qualitate perſonæ coniectandũ arbitrio iudicis relinquitur.

Laicis uerò omnino prohibitũ eſt publice uel priuatim de fide catholica diſſerere [i].

taris [b], vel alterius cuiuſlibet [c] cõditionis de fide chri

i c. ij. de here. in. 6.

Sanè extat Gregorij Nazanzeni aduerſus Arrianos liber, hac inſcriptione, quod nõ liceat ſemper & publice de deo cõtendere, in quo nec clericis quidem id concedit, ſed his tãtum, qui expertæ probitatis & innocẽtiæ ſunt, quiq; ingenium & induſtriã ſuam θεωρία*: id eſt, ſpeculatione atq; diſciplinis exercuerint, quiq; amotis corporalibus, ſpiritalia ſequuti ſint: quomodo enim, inquit, qui impurus eſt, poterit puriſsima hæc myſteria attingere? Videnda igitur ſunt quæ ad hanc legem facientia, diffuſius ille ſcripſit.*

b ¶ CLERICVS *uel militaris. Ex ordine ſcripturæ argumentantur hic aliqui, digniores eſſe clericos militibus: quod neutiquam negauerim, dũ ipſi ſciãt, ſacerdotalem dignitatẽ in animi cãdore conſiſtere, nõ in eo, ut primos ament accubitus in cœnis, & primas cathedras in ſynagogis, quod in euangelio Matthæi dominus prohibet.*

c ¶ VEL *alterius cuiuſlibet conditionis. Niſi id eſſet additum, præcedẽs clauſula nõ compræhenderet maioris dignitatis antiſtites: quos alioqui ueriſimile non fuiſſet tumultus aut perfidiæ cauſam quæſituros. Quapro-*

pter si Rom.*pōti.decimā clericis,cuiuslibet cōditiōis essent,indiceret, crederē dignißimos quoq; reglr cōtineri.*

d ¶ PVBLICE.*Quid si priuatim quis disputet,an teneatur pœna huius legis?* Re*spondeo nō teneri,quia nō ita delinquit qui priuatim disputat,quū alios exēplo sui nō trahat:sicut nec tantum delinquit fur quantū latro.Publice enim delinquens malos suo exēplo concitat,cæteris est scādalo:tū & legem uidetur cōtēnere.Ceterum si id agatur,quod sui natura delictum nō est,quū hæc ratio cesset,potius præsumetur aduersus eum qui clam facit,q̄ qui palam* [k]*.*

e ¶ VEL *perfidiæ. Quia posset eiusmodi rōnibus disputādo uti, quas deinde nesciret explicare* [l]*,quæ res qbusdam ansam præstaret à religione diuertēdi:Siqdē Christiana pietas, fide nō Syllogismis consistit.*

f ¶ NAM & *iniuriā*

k l.vltima. de rit.nup.l.nō existimo.de adm.tut.

l xliij. dist.c. sit rector.

stiana publice [d] turbis coadunatis & audiētib⁹,tractare conetur ī posterū,ex hoc tumult⁹,vł pfidiæ [e] occasionē requirēs:nā & iniuriā facit [f] iudicio reuerēdiss.Synodi,si qs semel iudicata ac recte disposita,reuoluere & publice disputare cōtenderit:quū ea q̄ nunc de Christiana fide a sacerdotib⁹,q Calcedone cōuenerūt p nostra statuta præcepta sunt, iuxta apostolicas expositiones,& īstituta sanctorū patrū trecētorū decē & octo,et cētū & quinquaginta ī hac regia vrbe diffinita esse noscūtur:nā ī cōtēptores hui⁹ legis pœna nō deerit,quia nō solū cōtra fidē vere expositā veniūt,sed ēt Iudæis

facit.

facit. Accipitur hinc argumentũ, si sacrosancta synodus aliquid generaliter cõstituat, nõ posse ad alios prouocari: à qua sentẽtia nõ dissideo. Quũ & si populus generaliter per legẽ municipalẽ quicq̃ ordinet, nõ soleat appellatio cõcedi, quod & Bar. uidetur [m]. *Si uero specialiter, puta aduersus Titiũ cõstituatur, non erit denegãda appellatio: licet in crimine hæresços iure canonico non posse appellari Iac. & Bald. existimẽt* [n]: *quia appellatione remota, inquisitoribus permittitur, ut hæreticorũ fautores cõpescant. Sed ut inquit Ioã. Ana.* [o] *nõ sequitur, ut sicut impediẽtes eorũ iurisdictionẽ confestim possint cõdẽnare, ita ẽt male audiẽtes de hæresi q forte se hæreticos negãt. Alioq̃ et aduersus se cõgregatæ Synodi iudiciũ uti suspectũ recusasse Ioannes Chrysostomus traditur* [p].

& paganis ex huiusmodi certamine ꝓphanãt uenerãda mysteria [g]. ¶ Igitur si clericꝰ erit, q publice tractare de religione ausus fuerit, a cõsortio clericorum [h] remouebitur: si vero militia sit præditus, cingulo spoliabitur: cæteri etiã huius criminis rei (si quidem liberi sunt) de hac sanctissima vrbe

g ¶ PROPHANANT *uenerãda mysteria. Qua ratione hac lege teneretur, q Ethnicũ Christi fidẽ doceret, quem sciret nõ idcirco ad meliora se cõuersurũ: est enim quoddam perduellionis ecclesiasticæ crimen: sicut quum secreta Imperij hostibus aliquis detegit* [q]. *Et hinc argumẽtũ sumitur aduersus decuriones qui gesta in cõsilio diuulgãt, ut huiusmodi homines de cõsortio remouẽdi sint.*

h ¶ A CONSORTIO *clericorũ. Quo casu priui-*

c 2 legijs

m in vlt. de appel. recip.

n Per. c. vt officium. §. deniq. de hæret. in. 6.

o Ioã. de Ana. in. c. ad abolendam. de hæret.

p iij. q. 5. in fi.

q l. j. ad. l. Iul. maiest.

legijs priuaretur, sicut reiectus de collegio aduocatorum, eorum priuilegijs in dubio cẽseretur priuatus, Accursio Baldo *& cæteris.*

i ¶ SEVERISSIMIS *animaduersionibus.* Id *est, ultimo supplicio.* Grauius *ergo puniũtur serui q̃ liberi homines, & leuius plectuntur nobiles ignobilibus. Qua in quæstiõe solet cõmuniter id seruari, ut si delictũ in officij uel dignitatis dedecus tendat, quo quis est dignior, eò atrocius sit puniẽd⁹: alioqui pœna corporali pauperes, pecuniaria diuites graui⁹ affligãtur: qđ* Bar. *sensit* [r]. *Quod et ipse regulariter p̃bauerim: nã et qñq; cernere est graui⁹ multari mediocres nobiliorib⁹* [s].

r m.l. quædã. de pœnis.

s l.j. ĩfra vt nemo ad suũ patr. lib. xj.

repellãtur: pro vigore etiã iudiciario etiã cõpetẽtibus supplicijs subiugãdi: si ỽo serui, seuerissimis animaduersionibus plectentur [i].

GLORIOSISSIMO, ET *Clementißimo filio* Iustiniano, *Ioãnes episcopus urbis* Romæ, *Salutem dicit.*

INter claras sapiẽtiæ mãsuetudinis nostræ laudes Christianissime prĩcipũ pu

INTER CLARAS. *In inscriptione mirantur aliqui, quur* Imperatoris *nomẽ* Rom. *Pontifex suo præposuerit, quod & alibi quãdoq; obseruatũ uidemus* [a]. *Quibus ego respõderim, quò quisq; Christianus humilior est, animoq; demißiore, eò etiã gratiã apud* Deũ *maiorẽ nanciſci. Quapropter ut hac in re nemini cederent antiqui* Pontifices, *se seruos seruorum* Dei *appellabãt* [b]: *quã ob causam, etiam in supplicationibus digniores se cæteris postponunt: licet quod in signũ demissæ mentis fuit intro ductum,*

a c. licet cãm. de prob.

b j. quæstione 7. quoties.

ductum,uideamus in præsentiarum in contrarium uertisse,altercanturq́; aliqui,uel potius certant,ut posteriorem obtineant locum.Sanè respondet hac epistola Ioannes huius nominis Pontif.secũdus Imper.Iustiniano,& eius fidem approbat,inseritq́; in ea exemplum litterarũ quas Imperator ad se miserat.

riore luce tãq̃ aliquod syd⁹ irradiat,qđ amore fidei,& charitatis studio edocti ecclesiasticis disciplinis Romanæ sedis reuerẽtiã cõseruatis,& ei cũcta subijcitis,& ad eius deducitis vnitatem:ad cui⁹ autorẽ,hoc est apostolorum primũ,Domino loquẽte,pręceptũ est, Pasce oues meas:quã esse omnium vere ecclesiarũ caput [a],& patrum regulæ,& principũ statuta declarant,& pietatis vestræ reuerẽdissimi testantur affatus.

et ea quæ sequuntur.Omißa,ne tædio lectori sint:quæ q uolet, ab alijs exemplaribus accipiat.

a ¶OMNIVM *ecclesiarum caput.* Fuit *olim magna controuersia,an* Pontifex Rom. *principatũ ecclesiarũ de iure diuino haberet: quod si haberet,an ad eum potius qui* Romæ, *quàm qui Cõstãtinopoli esset,quæ noua* Ro*ma est,pertineret:et* Iu*stinianus hic ad* Roma*num rẽ trahit,quod & aliquo post tẽpore* Pho*cas quoque* Imperator *constituit,Constantinopolitano'que prætulit.* Nunquid *uerò id humanis sanctionibus potius quàm iure diuino probetur,nodus esset haud sanè facilis,nisi ueteres & sancti illi primitiuæ ecclesiæ antistites nobis præiuissent,& iuris diuini id esse demonstrassent:*

sent: Quum enim dixisset CHRISTVS *Dominus noster* Petro,*tu es* Petrus,*& super hanc* Petram *ædificabo ecclesiam meam:apparet per hæc uerba ei uniuersalis ecclesiæ administrationem promissam: quod autem ab eo promissum est,fatuum esset opinari,non & fuisse seruatum:consensuq; prudentium proditur,tunc uere traditam, quum post resurrectionem dixit,*Pasce *oues meas:*Vt *enim caput fidei ipse* CHRISTVS *est, qui gratiam quotidie in ecclesiam suam inuisibiliter infundit,ita & loco sui* Petrum,*eiusq; successores in terris reliquit,qui ea quibus ecclesia indiget,uisibiliter ipsi conficerent:sic ab his sacramenta exhibentur,populi,in fide instruuntur,episcopi constituuntur,concio fidelium legibus,exemplis, monitionibus regitur,mali abominationibus & pœnis corriguntur:quæ si* CHRISTVS *ipse sibi reseruasset,iam fidei merita perderentur,certi'que eius rei essemus,quam nostræ salutis interest,ut potius ex fide credamus.* Sic *in* Euangelio *rogasse se asserit* CHRISTVS *ne deficiat fides* Petri:*sic constituit,ne portæ inferi aduersus petram, in qua fundatur ecclesia,præualeant:sic ei mandatur, ut confirmet fratres suos:sic ipse tanquam os & caput apostolorum domino nostro respondet:sic semper in fide ardentiorem se præstat:sic à generalitate aliorum honoris gratia eximitur,quum dicite,inquit, discipulis &* Petro:*sic pro eo census soluitur: quæ omnia sancti antistites quum optime animaduertissent,pro exploratissimo habuerunt,primatum ecclesiæ* Petro,*eius'que successoribus datum.*Sed *quid profuit*

tot consi=

tot consilijs id sanctissimos patres statuisse, tot legibus Imperatores cauisse, ecclesiæ Doctores, tam Græcos quàm Latinos docuisse. si adhuc reperiuntur, qui etiam editis uoluminibus id denegare ausint, nos'que acephalos faciant? Vt libeat exclamare quod uulgò dicitur, Nil intra est oleam, nil extra est in nuce duri. Quid enim unquam tam apertum fuit, tam dilucidum, ut dicendo inuerti non possit? Si singulis horum rationibus respondere operæpretium ducerem, & studiosos multa lectione inuoluerem, & nihil proficerem: qui enim hæc attentant, cancro illo, & hydra Platonica pertinaciores sunt: Pontificum'que monitis minime resipiscentes, nouas quotidie & scandalo plenas conclusiones cogitant, & in publicum proferunt: una in re solum intenti, ut contradictiones cunctis orthodoxis adducant: ut ubique concordiam extinguant, nusquam pietatem adiuuent: quorum sententiæ si uere essent, ueteres omnes, sanctos'que Theologos abrogare oporteret, quorumcunque principum regna subuertere, qui à Pontifice Romano primum instituti sunt: & in primis Cæsar ipse exautorandus, quum ex decreto Gregorij V. constituti Electores cum designandi ius nullum adepti fuerint: deturbandus Rex Francorum, quum à Chilperico in Pipinum transferre dominationem sanctione sua Zacharias nequiuerit: deijciēdi Siciliæ reges, qui à sede apostolica sub fidelitatis iuramento regnum possidēt: antistites omnes, qui hactenus fuerūt, & pij & religiosi, ceu inuasores & pseudepiscopi explodendi, quum à Rom. Pontifice instituti fuerint. Sed bene

habet, noluit CHRISTVS *fidem Petri deficere, tot colũnis, tot tibicinibus ea fulta est, ut labefactari aliquorum syllogismis nequeat.* Extant *antiquorum interpretum commentarij, quibus omnes hæreticorum sententiæ confutantur: & ut* Anacleti, Pelagij, Innocẽtij, Nicolai,

c 21. dist. Leonis [c] *decretales epistolas omittamus, principatũ ecclesiæ celeberrimus quisq; ueterũ* Petro *ipsi datũ cõsentit: & ex* Græcis Ioannes *Chrysostomus* Homelia LV. *in* Matthæum, *nunc* Petrum *totius ecclesiæ pastorẽ constitutum, nunc eius pastorẽ & caput, nunc uniuerso orbi præpositum asserit.* Et Homel. *ult. in* Ioan. *Iacobum quidem* Hierosolymorum *sedem accepisse,* Petro *uerò totius orbis curam demãdatam affirmat.* Theophilus *principẽ apostolorum ex eo factũ,* Lucæ XXII. *scripsit, quum illi mandat, ut fratres confirmet.* Rursus Ioannis *cap. ulti. idcirco ei à* CHRISTO *dictum, sequere me, quoniam cunctorum fidelium prælaturam ei concesserat.* Cyrillus Alexandrinus *libro thesaurorum, nos hortatur, ut maneamus in ecclesia* Petri, *& in capite nostro, nẽpe apostolico throno* Rom. Pontificum. Maximus *epistola quadam orientalibus populis suadet, ut uerã fidem approbãtes, in ecclesiã* Romanorum, *tanquã in solem respiciant, & ex ipsa lumẽ catholicæ & apostolicæ fidei recipiãt.*

Ignatius *Constantinopolitanus potestatem apostolorum principi* Petro *datam, non in eius persona circumscriptam, sed successoribus quoq; senioris* Romæ *Pontificibus transmissam, autor est.* Ex Latinis Cyprianus, *super uno* Petro *fundatam ecclesiam tradit, idq; à* CHRISTO *institutum, ut unitas eius ostenderetur.* Idem lib.

IIII.epistolarũ ad Pupianum,super Petro ædificatam fuisse ecclesiam apertißime fatetur. Ambrosius nunc eũ ecclesiæ petram appellat,nunc fidei firmamentum [d], idcircoq; petram esse,quoniam primus in nationibus fidei fundamenta posuerit. Idem sermone XI. Hanc inquit, solam ecclesiæ nauem ascendit, Dominus in qua Petrus magister est cõstitutus. Hierony. in Matth. Petri nomen illi recte ab CHRISTO datum,quoniam per metaphoram super eũ ædificaturus erat ecclesiã suam [e]. Idem ad Damasum: Ego,inquit,beatitudini tuæ: id est,cathedræ Petri communione consocior,& super illam petram ædificatam ecclesiam scio.

d I.dist.c.fidelior.

e xxiiij.q.j. quoniam.

Augustinus ad Paulinum,epist.CVI. Innocentij litteras commendat,quibus ad sedis suæ notitiam pertinere testabatur,quicquid ubiq; à concilijs de fide statuatur, cuius iudicio uel stent,uel cadant,quæ tractata fuerint. Rursus in libro aduersus epistolam Donati,in Petro asserit tanquam in petra fundatam ecclesiam. Gregorius cum uarijs in locis,tum maxime epistola ad Mauritium Imp. eandem sententiam,adductis euangeliorum canonibus,clarißime defendit: & post cũ Bernardus eo sermone,quem in ipsius apostoli uigilia habuit,diffusiusq; ad Eugenium Papam,lib.II. de consideratione, Age,inquit, indagemus quis sis,quam geras pro tempore personam in ecclesia dei. Quis es? Sacerdos magnus, Summus Pontifex,tu princeps episcoporum,tu hæres apostolorum, tu primatu Abel,gubernatu Noë,patriarchatu Abraã, ordine Melchisedech,dignitate Aaron,autoritate Moyses,iudicatu Samuel,potestate Petrus,unitione CHRIstus: tu es

STVS: *tu es cui claues traditæ, & oues creditæ sunt, habent alij sibi assignatos greges, singuli singulos, tibi uniuersi crediti: & quæ sequũtur.* Socrates *episcopus in historia* Cassiodori, *quũ in uarijs locis principatũ* Rom. *Sedi asserit, tum & lib.* IIII. *cap.ix. ubi ecclesiasticis regulis mandari asserit, ne præter* Rom. Pontificis *sentẽtiam conciliũ celebretur.* Rursusq; *lib.* IX. *cap.* XIII. *regulam prolatam autor est, ut* Cõstãtinopolitanus *episcopus haberet honoris priuilegia post* Põtificẽ Romanum, *hisq; cõsensum suũ præstitisse* Imperatorem Theodosium: *quod &* Constantinopolitano *cõcilio cautum reperitur, in quo hæc ad uerbũ legere est,* Constantinopolitanus *episcopus habeat honoris primatum post* Romanum, *propterea quod urbs ipsa sit iunior* Roma. *Sed &* Amianus Marcellinus *historiæ lib.* XV. *autor est,* Cõstantium Cæsarem *sententiã qua* Athanasium *cõdemnabat, petijsse à* Liberio Rom. *pontifice, pro autoritate qua potiores sunt æternæ urbis episcopi, cõfirmari: quod minime obtinere potuit. Sed quid ego hac in re uerba ulterius faciam? & cõtra uetus prouerbiũ,* Rem *actã rursus agam? pluribus enim cõcilijs, & nouissime* Constãtiensi *res hæc omnis decisa est, quod &* Iustinianus Imperator *hac cõstitutione approbauit, ut ridicula sit ea hæreticorum cõclusio, qua id introductũ ex frigidißimis decretis solum, à* CCC. *annis citra asseuerãt. Sed certe nobis uidẽtur isti non tam credere quæ asserunt, quàm id agere, ut inuidiam aduersus* Pontificem *& præsules colligant, & contra* Christianorum *dogmatum synceritatem principibus populi sui maledicant, quũ tamen* CHRISTVS

quoque

quoque ipse pontificibus & sacerdotibus libentißime detulerit: quod annotauit Cyprianus. Paulus quoque in Actis apostol. cap. XXIII. *Nesciebam, inquit, fratres quia princeps est.*

b ¶ QVAM VERA RELIGIO. *Religio ab antiquis in malam partem accipiebatur, nimirum pro superstitione.* *Lucretius:*

Humana ante oculos fœde quum uita iaceret
In terris oppressa graui sub religione.

Deinde cœpta est uox in bonam partem accipi, & Religiosi *proprie dicuntur, qui paupertatem, obedientiam, castitatem perpetuam* Deo *uouerunt. Sed & ampliore significatu hi accipiuntur, qui aliquid ex illis uotis obseruant, ut hospitalarij & templarij, per summum uero abusum, quilibet Christianus dicitur religiosus, & ita sentiunt Canonistæ in rubr. de regularib.*

c ¶ NVLLIS *rugis: Id est, scissuris, & diuisionibus: sumptum est ex epistola* Pauli *ad* Ephesios *cap.* V. *Sanè damnat procopius* Iustinianum, *qui intra palatij cubiculum reclusus cum sacrificulis, omnes bonas horas consumeret, in secernendis articulorum fidei minutijs, omissa rei bellicæ cura, ut inde præstiterit* Totylæ *occasionem urbis* Romæ *per* Gotthos *incendendæ.*

d ¶ COEPISCOPORVM *interueniẽte cõsensu.* Edictum *ergo* Iustiniani, *quod cũ consensu episcoporum promulgauit,* Iustiniano *nõ episcopis attribuitur: quod recentiorum quorundam sententiam confirmat, qui si in concilio à* Rom. Pontifice *indicto edatur constitutio hac inscriptione,* Romanus Pontifex *de consensu concilij,*

concilij, censet pontificiam, nō synodalem existimandā: nam non solent actus à cōsentientibus denominari, sed à facientibus: licet Nicolaus Tudiscus *contra in oratione quam in* Basileæ *synodo habuit in* Germania. Sed *hæc à nobis latius differuntur* Paradoxorum *lib.* VI. *cap.* X.

e ¶ VICTOR Iustinianus *&c.* Simili *titulo utitur* Honorius *in epistola ad* Bonifacium[f], *postponiturq; hic* Pontificis *nomen, qui stilus in præsentiarum in* Rom. *curia exoleuit: quapropter* Guil. *in* Speculo *de præsent. rescript. autor est, falsum præsumi rescriptum, in quo non legatur summi pōtificis nomen ante cætera. ueteres certe simplicius egerunt, nec cū tāta scrupulositate credidere.*

f ¶ NOBIS *magnum studium fuit unitatē.* Et *sic ad* Imperatorem *pertinet, in schismate procurare, ut cōgregetur concilium, quod uerū est, ubi* Pontifex *ipse ex magna causa esset suspectus, ueluti si ageretur de eo exautorando: alioquin cōgregatio synodi ad ipsum* Pontificem *pertinet, ut habetur* XVII. *distinct. & eo negligēte ad eos* Cardinales *qui minime eius labis suspitione notātur, quæ conuentui peragendo causam præstat, ut* Bald. Cardin. Flor. *& recentiores scripsere*[g]. Vbicunq; *autem de hoc aliqua oriretur dubitatio, existimauerim ob eius disceptationem* Imperatorem *forte adeundum*[h].

g ¶ ARCHIMANDRITAE. *Ita abbates uocari arbitror,* μάνδρα *Græce speluncam significat & gregem: monachi enim in eremis cauernas inhabitabant, ab his ergo nomen sumpsere: uel à grege propter illud euangelicum,* Pasce *oues meas: quod alij arbitrantur.* Huius *uocis mentio est etiam* Sidonio Apoll. *in epistolis.*

f 97. distinct. Victor.

g Dec. consil. 151.

h l. ij. supra eodem.

h ¶ HOMOVSION. ὁμοούσιον *cõsubstantiale, quod in filio Arrius, in spiritu sancto Macedonius negabat: at Nestorius* CHRISTVM *filium Mariæ hominem tantum credidit, superuenisseq́; deinde in eum diuinitatem: quibus non minus deteriora prodidit Euthyces, qui* CHRISTO *diuinam solum naturam asseruit: quapropter Arrius Nicena, Macedonius Constantinopolitana, Nestorius Ephesia, Euthyces Calcedonia synodo condemnati sunt* [i]. — i c. sunt igit. 15. distinc. & 34. q. 3. q dã.

i ¶ PATRIARCHAM *uestrum fratrem. Episcopos, Archiepiscopos, patriarchas, & Cardinales solet Rom. Põtifex fratres appellare, cæteros omnes filios: quæ forma nisi seruata sit, præsumitur rescriptum falsum* [k]. — k c. quã graui. extra de falso.

k ¶ PLVS *uestræ sedis crescit autoritas. Debẽt enim pontifices autoritatem sedis suæ procurare, quapropter non licet pontifici de urbe Roma aliò sedem transferre, quia diminueretur de maiestate, quam consequitur ex dignitate urbis* [l]*: nam & diuino iussu de Antiochia Petrus eò contendit* [m]*, cui legi diuinæ & ipse subijcitur: atque ita multi sentiunt, & Alberico idem uidetur.* — l 7. q. j. c. mutationes. — m 13. q. j. c. rogamus.

l ¶ ALIENVM *seipsum ab ecclesia iudicabit esse catholica. Qui ergo delinquit, se ipsum condemnat: unde uulgò dicitur, Ex maleficijs reum naturali obligatione teneri ad pœnam: quia uidetur consentire, ut merita pœna afficiatur: quod ferè omnes prodiderunt* [n]. — n l. ex hoc iure. de iust. & iur.

m ¶ IVSSIMVS *esse alienos: Id est, excommunicauimus: unde hic probatur, ualere sententiam, qua iudex aliquem excommunicat, nisi quamprimũ aliquid faciat: nec enim huiusmodi sententia est conditionalis, sed pura,*

quæ ta-

quæ tamen eueniente conditione resolui possit [o].

o l.oblig.§.cõditio .ff. de acti.& obli.

n ¶EXTORRES. *Sic dicuntur exules, quasi extra terram eiecti: hinc argumentum sumunt pleriq;, ut aduenæ beneficijs legum municipalium uti nequeant: quod æquum est, ne qui onera non sustinent, priuilegijs fruantur: responderuntq; ita recentiores uarijs consilijs. Quapropter si cõstitutũ sit, ut pagani damna eius resarciãt, qui in eorum agro sit de latronibus spoliatus, aduenæ nihil prouidebitur: idẽ si ex lege instrumẽta confestim executioni mandentur, extraneus enim ordinario iudicio debebit experiri. Hanc tamen regulã ita intelligendam censeo, ut contrahentes nõ compræhendat: quum enim respectu solennium, & eorum quæ ex natura contractus descendunt extranei huiusmodi lege teneantur, uidentur contrahendo tacite consentire ut lex attẽdatur: quocirca non tam beneficio statutorum uti dicẽtur, quàm iure sibi tacita conuentione quæsito: Idemq; iuris arbitror in his quæ uoluntariã iurisdictionem respiciũt, quum id nemini noceat, & ipsis prosit, nec aliter credidisse doctores, uerisimile est* [p], *dum simpliciter in utroq; casu asserũt, aduenam municipali legi subesse. Sed & clerici, quãuis laicorum legibus non arceantur, eorum tamen beneficio uti poterunt: ne quod ob fauorem concessum est, in eorum odium reflectatur, ut* Bart. *scripsit* [q].

p In.l.j. supra eod.

q In tracta. re præsal. in.5. quæst. principali.

o ¶GREMIVM *nunquam redeuntibus claudit ecclesia. Hæretici ergo quotiescunq; ad sanitatem reuertantur, admittẽdi sunt, & impunes esse debent: quod & Augustino placuit, & antiquis patribus* [r], *quod non seruatur, quantum sit ad pœnam criminalem* [s].

r 24.q.3.corrigatur.

s c.sup eo. de hæret.in.6.

Obsecro

p ¶OBSECRO *clementiam ueſtram. Quum in crimine hæreſeos eccleſia cognitionē ſibi reſeruet, quid eſt quod Rom. Pontifex precibus imploret, ubi imperare poterat? Sed hæc olim fuere, alioqui ſi decretales constitutiones reſpiciamus, non potuit Iuſtinianus aduerſus hæreticos procedere, deinde eis condemnatis Pontificem admonere, quod tamen feciſſe eum, hic ſatis conſtat.*

q ¶NISI *perfectis in* CHRISTO. *Merito ita dixit, nam & Paulus ſuis epiſtolis ad Romanos perferendis, non alio uſus eſt miniſtro, quàm Phœbe muliere Corinthia. Et hic notandum eſt, eos qui in legationem mittuntur, præſumi prudentes, & principibus ſuis gratos.*

RVBRICA.

DE SACROSANCTIS ECCLESIIS.

ECCLESIA *Græca uox eſt, & contionem ſignificat: In initio enim, & in ipſa, ut ita dixerim, naſcentis noſtræ religionis infantia, quum pauci eſſent Chriſtiani in urbibus conueniebant ſimul, & Deo laudes canebant, cōſtituebantq́; inter ſe, quæ ad inſtitutionē ſuā pertinerent, ut Lucas in apoſt. actis oſtendit, & Plinius ad Traianū autor eſt. Capitur ergo eccleſia ea ſignificatione ut & cōuentus Chriſtianorum cōprændat, & etiā locum ipſum in quem cōuenitur: appellatur & locus ipſe Baſilica, ſiue quod loca publica Baſilica Græci uocent,*

ſiue

nicis, quibus ius erat excedere taxatum numerum, etiam si numerus esset per legem ab eis iuratam statutus, licet in periuriũ incidãt. Idemq; si ea lex per summum põtificem sit cõfirmata: nam & tunc si transgrediũtur ualet electio, nisi in confirmatione irritũ declaretur, quicqd aduersus eam fiat: Sed

nulli alij corporatorũ præter dictum numerũ[e] per patrocinia[f] imũitate cõcessa[g]:

si facultatibus auctis augeatur numerus nunquid aduersus eam confirmationem factam dicemus? & crebrior sñia est[d] nõ fieri, quia in ea cõfirmatione tacita est conditio, nisi facultates augeantur.

d c. cum accessissent.

e ¶ PRAETER dictũ numerũ. Hinc colligitur, supernumerarios nõ frui priuilegijs collegarum. Quapropter si profitentium doctorum in aliqua Academia cõstitutus sit certus numerus, si quis supra numerum simpliciter addatur, non erit particeps immunitatis. Quod arbitror uerum, nisi ex institutione instar aliorum redactus sit, puta si pleno iure receptus proponatur: atq; ita Felino uidetur[e].

e Feli. in c. constitutus. in fi. de resc.

f ¶ PER patrocinia, id est, suffragia & commendationes potentium.

g ¶ IMMVNITATE concessa. Sed quid si Põtifex alicui canonicatũ in tali ecclesia concedat, si aliqs de numero deest, uel deesse contigerit, nunquid in supernumerarij locum sit admittendus? Et Old. & Alb. putãt admittendum: nec est legitima recusatio canonicorũ, qui ut eum excludant, aiunt debere expectari, donec ad antiquum numerum sit deuentum. Nam quum Pontifex

præter numerũ illum qui defunctus est instituit, non uidetur habuisse rationẽ antiqui numeri: quod in casu huius legis non est, in qua supernumerarijs subrogari aliquem expresse prohibitum est.

negata'q́[h] omni nouatiõis facultate similia uendicãdi his q̃ in honorẽ uel necessaria obsequia sacrosanctæ ecclesiæ indulta sunt[i].

h ¶NEGATA'QVE *omni nouationis facultate. Quod uidelicet aduersus hanc cõstitutionem nihil nouari potest, nec qui supra numerũ obrepserit, põt paria cæteris priuilegia deinde impetrare, fraus enim legi fieret. Sed finge decreto capituli certum canonicorum numerum esse taxatum: Itemq́; cautum, ut si quis quoquo modo præter numerum fuerit admissus, is certis priuilegijs non fruatur, nunquid ea lege tenebitur, qui à* Romano *Põtifice iura canonicatus impetrauerit? Et uerior est sententia, teneri, ut* Felynus *scripsit*[f]: Nisi *utriq; capiti legis* Pontifex *derogauerit.*

f c. cõstitutus.

i ¶ECCLESIAE *indulta. In dubio igitur priuilegia concessa clericis præsumuntur cõcessa fauore ecclesiæ, unde illis clerici renũciare nõ possunt*[g]*: sicut priuilegium cõcessum patri & filijs, censetur contemplatione patris cõcessum*[h]. V*nde hic quæritur, si* Titio *& eius filijs indulgeatur ut ad decurionatum possint admitti, demũ omnes concessiones reuocentur, præter quæ* Titio *cõcessa sunt, an filij censeantur posteriore hac constitutione illo priuilegio priuati?* Et Iac. But. *&* Bal. *nõ priuari crediderunt: idemq́; cæteris uidetur. Sed quid si* Titius

g c. si diligẽti. de foro cõp.
h l. sed si plures. §. in arrogato. ff. de uulg. & pu.

notrophio, uel miserabilibus personis, puta uiduis, & pupillis, dũ pro salute animæ relinquatur, hæc enim pia causa est, alioqui si alicui diuiti quisq; ob dei amorẽ se legare dixerit, pia causa nõ est: sicut cũ quisq; male ablatum certæ personæ restituit, ut Bart. *asserit.* Sed *quid si collegij præpositis legatum fuerit?* Rñdeo *censeri in uniuersum ipsi collegio relictum, nisi alid' præsumatur ex coniecturis.*

bili'que concilio decedens[c] bonorum, quod optauerit[d], relinquere[e]: & nõ sint

Quid enim si sanguine, uel magna amicitia coniũctus legauerit? Quid si natura rei aliud ostẽdat? Finge *præpositos aucupijs oblectari, nõ erit uerisimile accipitres & retia ecclesiæ legata. Quid itẽ si uni ex pluribus præpositis legatũ sit?* Et *ita se cõmunis habet sententia.*[i] *Sed & si generaliter ecclesiæ legatũ sit parochiali exoluendũ erit: si duabus parochialibus subsit testator, egentior præferetur, nisi aliter ex cõiecturis appareat:* κοινῶς

i c. requisisti. de testa.

c ¶ DECEDENS. *Interpretatur* Bar. *ut beneficio huius legis solus fruatur, qui instante mortis articulo testamẽtum condit: Quod cõmunis expositio reijcit.*

d ¶ QVOD *optauerit.* Interpretantur *omnes, ut ad testatorem referatur: ipse etiã defendi posse arbitror, ut fauore piæ causæ sustineatur, si quis ita legauerit:* Collegio *uel flagriferis talis ecclesiæ lego, quodcũq; de bonis meis optauerint seu elegerint*[k]. *Quo sensu id uerbum non ad testatorem sed ad consilium referetur.*

k c. j. de decimis. & Archid. j. q. j. sunt nõnulli

e ¶ RELINQVERE. *Verbum id generale est:* Qua=

 propter

propter si ecclesiæ legetur, hæreditate non adita, uideretur legatum nihilominus deberi, alias cassum redderetur testatoris iudiciũ: quod Bart. *probat*[l]. *Alij cõtra crebriore calculo, quũ id priuilegiũ ecclesiæ competere specialiter nõ caueatur, nisi quum filius in potestate fuisset institutus: quum enim ipso iure sit hæres, statim quæritur ius ecclesiæ, licet deĩde abstineat*[m]. *Idem si præstatio legati dilationem nõ admitteret, puta si pro sepulchro legasset, uel ut restituerentur fœnebres pecuniæ. Sed & poterit ecclesiæ administrator procurare, ut alicui fiat addictio bonorũ, quæ etiam in libertatibus ẽ introducta, ut legatũ cõseruetur*[n], *adnotauitq́; hæc* Bald. *mox cæteri.*

cassa iudicia eius. Nihil em̃ est, quod magis hominib⁹ debeatur, quã ut supremæ uoluntatis, postquam iam aliud uelle non possunt, liber sit stilus:[f] & licitũ, quod iterũ non redit arbitriũ.

l l. eam quã. C. de fideicõm.

m l. cum quasi. §. sed & si qs. de fid. li.

n instit. de eo cui lib. caus.

f ¶ LIBER *sit stilus. Graphium quo scribitur stilus significat: unde usus obtinuit, ut pro scriptura dicendiq́; modo accipiatur. Existimauit autem* Bartolus, *hac lege conualescere testamentum ad pias causas licet iuris ciuilis solẽnitates nõ obseruentur. Nam & idẽ militibus concessum est, & inter liberos testanti: Sed plerique omnes alia disseruere*[o]. *Verum quæstio hæc inutilis est, quum in præsentiarum ius canonicum ubique seruetur, quo testamentum ualet coram duobus testibus conditum iuris ciuilis solennitatibus reiectis*[p]. *Quæ lex euangelico dicto nititur. In ore duorum &c. Quapropter testamentum sustine=*

o l. hac consul tiss. de testa.

p c. relatum. de testa.

ſtinetur, etiam quo ad alios cohæredes, quos cauſa pia nõ tangit, ut pleriq; affirmant: ſecus ſi fauore cauſæ ſimpliciter id conſtitutum eſſet[q], nam & eodem canonico iure, piæ cauſæ ꝙ plura alia indulgentur, ueluti ſummaria cognitione ut explicentur controuerſiæ, ut cognitio etiã ecclesiaſtico iudici competat, ut ſimplici exequutori cõtra negligentem hæredem actio detur, ut integrum legatum præſtetur, nihilq; deducatur uel falcidiæ uel S. conſulti trebelliani nomine, quod & Iuſtinianus ſanxit, ut ſolo nutu facta inſtitutio ſit efficax, ut huiuſmodi relictum ex incertitudine non uitietur. Qua cauſa & captatoria inſtitutio admittitur, & legatum in arbitrium hæredis collatum ualet[r]. Vnde conſequens eſt, ut male ablata reſtitui generaliter mandari poßit, & pauperibus in genere legatum, robur obtineat, quod & inferius cauetur: collegitq; hæc Aretinus.

q in. §. ex imperfecto. in. l. hac conſul tiſſ.

IMPPP. GRATIANVS *& Valẽtinianus, & Theodoſius* Auggg. Pancratio Præfecto *urbis.*

NEmo apoſtolorum vel martyrum ſedem, humanis corporibus exiſtimet eſſe conceſſam.

r c. cum tibi. de teſta.

NEMO APOSTOLORVM. *Quum Romanorum antiquo iure mortui intra ciuitates ſepeliri non poſſent, ne ob huiuſmodi feralia municipiorum ius pollueretur[s], Chriſtianæ legis homines ethnicorum ſpreta religione, non ſolum in eccleſiarum cœmiterijs intra urbes, quod laicis iure pontificio conceditur, ſed in delubris, atque adeo in ipſis ſanctorum locellis tumulari ſe*

s l. mortuorũ. infra de relig. & ſump. fun.

 mandabãt

mandabāt:quod imperatoria hac cōstitutione deinde prohibitum fuit:ueráq; hæc est constitutionis interpretatio. Nam & adhuc Mediolani in Protasij Oribasijq; Martyrum tumulo est epigramma,quo Martyris ad frontē legitur,sitam nescio,quam fœmellā Manliam Dedaliam. Cæterum & hic cōstitutioni sensus affertur,ut mercimonia in ecclesijs fieri prohibeat.Quam sententiā si probauerimus,corpora hic accipiēda pro artificū negociatorumq; collegijs erūt,in quem sensum dictio ista quandoq; trahitur[t].Cōtractus ergo in ecclesijs fieri non debent, nisi causam piam respiciant,ut est contractus matrimonij, & pacis[u],uel cōtrahēs tutò ecclesiam egredi nequeat[x]. Si quis tamē contraxerit,non idcirco tollitur obligatio: quapropter & uoluntariæ iurisdictionis actus in ecclesijs facti ualent[y].In iudicijs uero secularibus non ita est, tam enim iudiciales processus,q̃ sententiæ ipso iure pereunt,si in ecclesijs ea gesta esse proponatur[z]. Vnde consequens est,ut in eis concepta arbitria,quæ ad similitudinem iudiciorum rediguntur,deficiant:arbitratorum mādata,quod transactionis uim obtinent,non deficiant. Sed & nunquid testi deferendum sit iuramentum in ecclesia frustra cognoscitur, deferri tamē interrogariq; in ea poterit:delatio enim iuramenti non tam iudicium, q̃ piam causam respicit,sicut etiam interrogatio quæ ueritatem fouet & iurijurando accedit,communiterq; hæc traduntur.Sed & Bald.de ecclesia in ius uocari quemlibet posse credidit.Quod licet citationis relatio actis iudicialib9 cōtineatur,non idem sit in ipsa citatione. Quod & alij probant[a],licet nobis non arrideat.

t l.semper.§.quibusdam. de iure immu.
u §.quādocunque.in auth. quib. mod. na.ef.leg.
x l.præsenti.infra de his qui ad eccl.
y infra de his qui in eccle. man.
z c.decet.de imu.eccl.i 6.
a Alex.l. plerūq;. de i ius uoc.

Nemo

mi, & aurigæ, & scorta hæreditates capiunt, solis cleri- cis & monachis hoc lege prohibetur: & prohibetur nõ à persecutoribus, sed à principibus Christianis: nec de lege cõqueror, sed doleo, cur meruerimus hãc legẽ. Cauteriũ bonũ est, sed quo mihi uulnus ut indigeã cauterio? Prouida seueraq; legis cautio, & tamen nec sic refrenatur auaricia. Per fideicõmissa legibus illudimus, & quasi maiora sint Imperatorum scita, quàm CHRISTI: leges timemus, euangelia contemnimus. Sit hæres, sed mater filiorum, id est, gregis sui, ecclesia quæ illos genuit, nutriuit, & pauit. Quid nos inserimus inter matrem & liberos? Gloria episcopi est, pauperũ opibus prouidere: Ignominia omniũ sacerdotũ est, proprijs studere diuitijs: hæc ille. Vnde apparet recẽtiorum interpretatione factum, ut aliter hæc lex nostro seculo, aliter in primitiua ecclesia intelligeretur.

IMPERATOR
Constantinus ad populum.

HABEAT unusquisque [a] licentiam, san=

a ¶ VNVSQVISQVE. *Qui tamen factionem testamẽti habeat* [b], *& ita communiter accipitur. Bart. etiã eos accipit, qui solum iure ciuili testari nequeũt, ut muti, uel surdi, uel qui status sui sunt incerti: idemq; filijfamilias, qui in alijs casibus, etiã consentiente patre, nõ admittuntur: itẽ damnati de crimine famoso, à quibus bona non auferũtur. Quæ sententia satis defendi potest, quia huiusmodi testamẽtũ, si hac cõstitutione cõfirmetur, omni iuris rõne munitũ dici poterit, & lex generalis, in alijs casib⁹*

b l. generali. infra eo.

dari Cæſari, an nõ? Oſtẽdite inquit, mihi numiſma cẽſus: cuius imaginẽ habet, & inſcriptionẽ? quũ aũt dixiſſent, Cæſaris: ſubdidit, Reddite ergo quæ ſunt Cæſaris, Cæſari, quæ ſunt dei deo. Ex hoc manifeſte docemur, q̃a hi obnoxij ſunt tributis Cæſaris, apud quos inuenitur cenſus Cæſaris & imago. Si ergo aliq̃s tale quid, etiã iuſte, ad fratres ueniẽs detulit, obnoxius eſt ad ſoluendũ debitũ. Si uero omnibus in manibus propĩquorũ derelictis, abſceſsit, nullus uel ipſi uel fratribus ſcrupulus debet exiſtere: hæc ille.

uẽtitiæ[i] neceſsitatis ſarcina repentina popoſcerit, eius functionibus aſcribatur. Si quis cõtrauenerit, poſt debitæ ultionis acrimoniã[k], quæ erga ſacrilegos iure ꝑ mẽda eſt, exilio deportationis perpetuæ ſubdatur.

i ¶ NISI *quam aduenticiæ.* Ita *habent codices antiqui, atq; ſic etiam legitur in* Decretis. S*ignificat autem, quum propter repentinum principis aduentum aliquid muneris ſubeundũ eſt, quo caſu per* Epiſcopum *à clericis collatio petetur, atq; ſic cõmuniter aiunt*[l]. Q*uod* q̃*uis ex ſe uerum ſit, nõ conuenit uerbis legis, nulla enim hic de principe mentio.* Ego *aduentitiam neceſsitatẽ intelligo, ubicũq; repẽte aduenit aliquid peragẽdum, quod ad publicam utilitatem ſpectet.* Q*uapropter & clerici pro cuſtodia murorum aduerſus communes hoſtes excubabunt, & urgẽte neceſsitate hoſpites recipiẽt, nec hoc caſu ab angarijs excuſabuntur*[m].

k ¶ ACRIMONIAM. *Accurſius & cæteri excommunicationem intelligunt, quaſi arcentem à gremio eccleſiæ.*

l l. neminẽ. infra eo.

m c. ij. & iij. de im. eccl.

ecclesiæ. Quod ratio latinitatis non admittit. Melius Canonistæ qui atrocitatem pœnæ accipiunt, quæ lege Iulia sacrilegis infligitur[n]*. Sed quemcunq; sensum capiamus, hic probatur ex eodem delicto duabus pœnis aliquem affici: quod procedit, quum ex eadem lege utraq; infligitur, secus si diuersis*[o].

n l.j. ad l. iul. pecul.

o l. senatus. de accus.

Quid si idem delictũ à lege ciuili uel canonica puniatur? Et putauerim uno in foro punitũ in altero quoq; plecti posse: hic enim utriq; foro iniuriam fecit, ergo utriq; satisfacere debet Qđ & supra attigi[p].

p in l. cunctos popul. in fi.

IIDEM PHILIPPO Præf. Præt. Illyrici.

OMni innouatione cessãte, uetustatẽ, & canones uetustos ecclesiasticos q usq; nunc tenuerunt, etiã per oẽs Illyrici ꝓuincias seruari pręcipimus: ut si quid dubietatis [a] emerserit, id

OMNI. *Et per Nicenam synodum, & per alia consilia fuerũt antiquitus multi Canones compositi, in his quod aliqua dubia eßent. Illirici sub interpretatiõis prætextu multa innouauerunt: Quapropter mandatur id rescindi, & quæ dubia sunt sacro conuentui reseruari.*

a ¶ SI QVID *dubietatis. Causæ enim sacræ à sacerdotibus diffiniri debent: Quod si nõ in iure negocij dubitetur, sed factum quæstio respiciat, poterit & secularis iudex incidẽter cognoscere. Finge debitorem dicere pro fœnoris uelamento, plus pretij in instrumento promissum q̃ acceperit: quæstio est facti, & prætor cognoscet: q̃quis si disputaretur an contractus sit usurarius, non cognosceret: Idem si mulier contraxisse nuptias se neget, nam*

tius priuetur, an eius filij æqualem cum patre iacturam sentiant? & non sentire Saly. & Aret. scripsit: ne ius semel filijs quæsitum, sine eorum facto amittatur.

PLACET. *Hac cõstitutione cauetur, ut ecclesiæ extraordinarijs muneribus & superindicto nõ aggrauentur, sed ordinaria tantum subeant, & ea quæ propter aduentitiam necesßitatem indicuntur*[a].

IIDEM AVGG. Mælitio Præf. Præt.

PLacet, rationabilis cõsilij[a] tenore perpenso, districta moderatione præscribere, a quibus speciali

a ¶ R|ATIONABI*lis consilij*. *Non enim debent Principes ex seipsis leges promulgare, sed adhibito peritorum cõsilio: ex quo cõsequens est, ut solus Papa absq; Cardinaliũ cõsensu, ardua negocia perficere nõ debeat: qua in re magna est altercatio*[b], *quoniã si ita esset, nõ haberet liberã potestatem; quam tamen liberam illi* CHRISTVS *ex traditione clauiũ cõcesßit: Sed hæc potestatẽ ligandi & soluẽdi respicit, nõ iurisdictiones, quæ q̃uis nihil cõmune habeãt cũ regno cælorũ, amplißimæ tamẽ in præsentiarũ possidẽtur ab ecclesia: Quo fit: ut si qua ardua in eis incidãt, nõ solum per Pontificẽ, sed & per consistoriũ debeãt extricari: nõ enim ecclesia à capite solo repræsentatur, sed & à mẽbris, ut Theologi aliq sensere. Qđ si aliqua cõpetãt Põtifici, nõ in rebus ecclesiæ, sed ꝓpter eius autoritatẽ, ea tametsi ardua p eũ solũ poterũt explicari, ut est creare cardinalẽ, & ex necessaria causa exautorare principẽ secularẽ. Et ex his hoc etiã cõsequitur, ut episco-*

a 16.q.j.§.placet.

b Fely. in rub. extra de cõstitu.

ut episcopus nõ ualeat ardua absq; capituli cõsensu decidere, absentesq; tamẽ sunt citandi, nec impeditus tenebitur tali casu procuratorem constituere. Quod communiter traditur.

c l.de his. infra tit.j.

b ¶ VRBIVM, *Prouincialiũ: nã* Italicæ *sũt ĩmunes*[c].

c ¶ VSIBVS *cælestium. Quidã de fundis solũ accipiũt, qui propter* Eucharistiam *deputati sunt ecclesijs: Nã hi ab omni seruitio sunt immunes. Sed cõmunis sententia est*[d], *ut generaliter intelligamus de omnibus prædijs ecclesiæ: nam alioqui minimum hoc esset priuilegium.*

ter necessitatibus urbiũ[b] ecclesiæ singularum habẽtur immunes. Prima ꝗppe illius usurpationis contumelia depellẽda est: ne prædia usibus cælestiũ[c] secretorum dedicata, sordidorũ[d] munerum fece uexẽtur: nil extraordinariũ[e] ab hĩc supindi-

d xxiij.q.vij. c.sancitum.

d ¶ SORDIDORVM. *ut est calcis coquendæ, arenæ fodiende, custodia aquæductus, calefactio balnei*[e], *Accursius.*

e l.munerum. ff.de mun.

e ¶ EXTRAORDINARIVM. *Hæc sunt quæ nõ habẽt certam & perpetuam præstationem: quapropter ab exactionibus, quæ uulgò taleæ & collectæ dicũtur, ecclesia est immunis. Nam & huiusmodi munera personalia sunt: In personas autem clericorum nulla est principis secularis iurisdictio. Quapropter ꝗuis* Eugubienses *constituerint ut omnia agri sui prædia sint tributaria, & obligata collectis, non tamẽ personaliter tenebuntur ecclesiastici, ad quos aliqua ex eis peruenerint: per hypothecam*

theecam uero fortè compellentur: atq; ita Barto. sententia defendi potest. Possunt enim laici res suas obligare, ut ad quemcunq; cum onere suo pertranseant: non tamē ex simplici scriptura professionis probabitur hypotheca, ut Bald. & Aret. aiunt.

ctū'ue[f] flagitetur, nulla trās lationū[g] solicitudo signetur: postremo nihil, pter ca

f ¶ SVPERINDICtum'ue. *Hoc intellige etiam quādo alij tenerētur, quia princeps ex aliqua causa imposuerit, alioquin regulariter nō solum ecclesia, sed nec cæteri superindicti nomine obligātur. Sed nunquid quilibet princeps poßit imponere exactiones subditis? Et nō posse constat, sicut nec noua uectigalia, nisi consulto superiore: Si quisq; uero superiorē neminē agnoscit, ex causa hoc potest, dum tamē meminerit, si ob prodigalitatē suā pecunia indigeat, uel iustitiā subditis non ministret, posse etiam sibi tributa denegari, & de facto resisti*[f].

g ¶ TRANSLATIONVM. *Ob cessationē tributorum, etiam quæ aliàs debētur, nō tamen ecclesiæ prædia in fiscū transferri possunt: qd' in pœna legis procedit. Quod si ex natura cōtractus pœna descendat, existimauit Baldus & ecclesiam teneri. Quapropter si ecclesia acceperit fundū in Emphyteosim, & triēnio à Canonis solutione cessauerit, cadet. Idem si feudi leges non seruauerit, quod pleriq; omnes autumant. Cæterum fortè uerius est, ob subtractionem tributorum prædia publicari, nam & hanc pœnam diuinis domibus infligi expreßim lex dicit*[g]. *Nec satis quadrat sententia de imperatorijs*

f Lucas. l.j.c. de superind. lib.x.

g l.fi. infra de exact.trib.

torijs domibus interpretantiū: & translatio hic muneris cuiuſdam nomen eſt, quum quilibet tenetur aliquid transferre, non abſimile arbitror angarijs, quæ Græca uox eſt[h].

h infra lib.xij. de exact. & translat. & mil.anno.

h ¶CANONICAM illationem. Ordinarium munus eſt, quod habet certam præſtationem lege impoſitam, ut tributū, nonicā illationē[h], quam ad ad cuius ſolutionem eccleſia quoq; tenetur: quia res cum onere ſuo tranſijt[i]. Si uero prædia libere in eccleſiā trāſierūt, lege principis ſecularis amplius nō obligātur. Sed nunquid clerici pro patrimonialibus bonis uectigalibus (quæ pedagia uocant) ſubijciantur? Et omnes negāt, niſi negociationis cauſa emerint, & ſecum aduexerint, ſteturq; eorum iuramento[k], Aret. cuius rei hæc eſt ratio, nā huiuſmodi portoria ad munera perſonalia pertinēt, quia perſonis pro rebus imponuntur: at in clericorum perſonas non competit laicis iuriſdictio, quod iure canonico approbatum eſt, licet hæc lex generaliter de quibuslibet ordinarijs muneribus loquatur, ſiue patrimonio, ſiue perſonis impoſita fuerint: Sed hæc olim fuere, nam & diuus Baſilius, antiquorū omniū theologorum eloquētia, doctrina, ſanctitate longe princeps, in regula monachorum, ſic propemodum ſcripſit: Si quis relinquens fiſcalia debita intret ad fratres, & parentes eius pro ipſo exigantur, & tribulentur, an non affert hoc culpā aliquam, uel his qui eum ſuſceperunt, uel ipſi illi qui ita egerit? Baſilius: Dominus noſter IESVS CHRISTVS, his qui eum interrogauerunt, Si licet cenſum dari

i xj.q.j.ſi tributum.

k c.clericis. de im.ecc.in 6.

NEMO MARTYRES. *Prohibentur hac constitutione sanctorum corporum commercia. Quod* Alber.Ros.*intelligit non procedere quum huiusmodi reliquiæ emerētur à prophanis ut in ecclesijs reconderentur, quod ab æquitate non abhorret.*

IMPERATORES HONO. & Theodosius Augg.Præf. urbis.

NEmo martyres distrahat[a]:nemo mercetur[b].

IIDEM AVGVSTI Niceno præf.

a ¶DISTRAHAT, Id est, uēdat: in quē sensum etiā Apul. utitur. Recentiores quamlibet contractus resolutionē generaliter distractum uocant. Sed nunquid cōpelli possit uenditor ut pretiū restituat quod ex turpi causa accepit? Et in hoc cōsensum est ut restituat[a]: licet Odofr. & Alb. contra in malæ fidei emptore: sicut emēs rem quā ecclesiasticam esse scit, ab œconomo pretiū nō recipit, ex Leonis constitutione[b]: sed & hoc communiter non admittitur.

b ¶NEMO *mercetur. Et quum lex prohibitoria sit, consequens est ut contractus ipso iure sit irritus*[c]. *Sed nūquid alia pœna contrahentes afficiantur? & extra ordinē puniri fermè omnes tradidere.* Nam & *in ecclesiastico foro huiusmodi trāsgreßores honore priuantur*[d], *ubi aliter iure expressum non est. Quod si contractus de se illicitum aliquid non contineret, nulla alia pœna infligetur: ueluti quū lege cauetur, ne quisq̃ rem minoris emat, uel ne triticū extra territorium conuehatur, ultra enim prohibitionem nihil pœnæ est.*

a l.ult.ff.de. aleat.

b §.quia uero. ij.in auth.de non alien.

c l.nō dubium in fin. infra de ll.

d Gloss.in.c.generali.de cleri. in sexto.

nam & id facti est. Secus quũ quæritur, an nuptiæ ualuerint: & in hoc magis communiter consensum est[q]. *Quãuis etiam ubi quæstio est iuris, quandoq; secularis interueniat, ut si de plano ex partis cõfeßione uelit iudex edoceri, forte ut uideat, an causa sit spiritualis, an exceptio per calumniã opponatur, quo casu & eã reijcere poterit. Idem quũ propter contumaciam in poßeßionẽ ex primo decreto mittit. Idẽ quũ mãdat sibi articulos exhiberi, quos coram Episcopo dicit reus se uelle producere: nã si, quamuis probaretur, uideat nihilominus eos actoris intentioni non obesse, ad ulteriora procedet.*

q In. l. titia. soluto mat.

oporteat (non absq; sciẽtia uiri reuerẽdissimi sacrosanctæ legis antistitis[b] ecclesiæ urbis Constantinopolitanæ, quæ Romæ ueteris[c] prærogatiua lætatur) conuentui[d] sacerdotali, sancto'que iudicio reseruari.

b ¶ANTISTITIS. *Debet enim quælibet uniuersitas, quũ quid agẽdum est, autore rectore suo agere, nisi huiusmodi negocio rector sit suspectus, quod* Alb. *uidetur. Quapropter si de reformando* Pontifice *agatur, poterit absq; eo conuentus indici*[r].

r Dec. cõsi. clj.

c ¶ROMAE *ueteris. Constantinus cum* Romanorum *coloniam deduxisset* Bixãtium, *omnes urbis antiquæ prærogatiuas illi conceßit, certauerũtq; simul* Pontifices *de præeminẽtia sedis, donec* Phocas *Imperator pro* Romano *pronuntiauit.*

d ¶CONVENTVI, *id est, consilio. Eius enim est interpretari, cuius est condere. Qd' ad leges, statuta, priui*

legia declaranda notandum eſt.

AD INSTRVCTIONES. *His muneribꝰ ſubeūdis obligatur eccleſia, quæ pro communi utilitate & neceßitate indicuntur, dum ſordida nõ ſint. Qua ratione & portoriū ſoluet, quod plauſtra ducentibus impoſitum eſt, pro itinere publico reficiendo, põtibusq́; fabricandis quæ ut plurimū à plauſtris uaſtantur. Itē ut puteꝰ, furnusq́; toti uiciniæ cõmunis inſtruatur. Cõpellenturq́; clerici per ſuos Epiſcopos, ut ſatisfaciant. Sed nūquid pro mœnibus extruendis conferent? Et hic aiunt Doctores, teneri, eadem ratione, niſi ad ornatum ciuitatis tantummodo pertineāt: ipſi autem muros fabricare non compellentur, quia id ſordidū eſt*[s]. *Sed iure canonico fortè aliter dicendum eſt, nõ enim omnino par ratio eſt, quum pontes, & uiæ publicæ æque principaliter deſeruiant clericis, ſicut laicis: mœnia uero ad ciuitatis cuſtodiam ſpectant, quæ in primis laicorū ſolicitudo ē: atque ita Abbas ſenſit*[t]. *Sed ſi ſubſit perquā euidens neceßitas, cui laicorum facultates pares non ſint, clerici tum, conſulto tamen Rom. Pontifice, conferent*[u], *conſtituent'que laici, accerſitis clericis, quantum ab uno quoque exigendum ſit, compellentur'que per Epiſcopum ſuum, abſque legitima cauſa renuentes, ut conſentiant. Quod ſi ex cauſa particulariter unicuique æque utili collatio indicatur, Rom. Pontificis conſenſus non requiritur.*

IIDEM AVGG. AEſclipiodoto.

AD inſtructiones itine-

s l. maximarū. infra de exc. mun.

t c. non minus de im. eccl.

u c. aduerſus eo. tit.

¶ Itine=

a ¶ ITINERUM. *Cum quilibet teneatur uiam ante domum suam reficere, non est dubium, quin etiam ecclesia teneatur, munus enim id in rem est. Quapropter si nullas possessiones habeat, nihil omnino præstabit. Sed quid si ob uias reficiendas collatio imponitur? Bartolus, & quidam alij existimauere nõ teneri, argumento constitutionis Federici*[x] *: In quo communis sententia ui detur reclamare, alioqui lex hæc nimis coarctaretur, constitutio enim illa non procedit, quando collatio indicitur, etiam uocatis clericis, compellẽte Episcopo eos, qui absque causa rationabili dissentiunt, quod huiusmodi casu obseruandum est.*

rum[a] pontium'que, & diuinas domos[b], & uenerabiles ecclesias, tam laudabili titulo[c] libenter ascribimus: quia non est inter sordida munera numeratum.

x Auth. item nulla. infra ti.j.

b ¶ DIVINAS *domos, id est, imperatorias: Cæsares enim ex antiquorum more post mortem inter diuos referebantnr, quãuis & sic potuerunt appellari, quòd à Deo imperium constitutum sit. Mihi non placet à sermonis proprietate recedere, itaq; interpretare ecclesias, quæ pro congregatione fideliũ constructæ sunt, cæteras uero diuinas domos, quæ quoquo modo ad sacra pertinent.*

c ¶ LAVDABILI *titulo. Atqui uidetur hic modica laus uersari, nisi id ex ueterum consuetudine emanauerit, qui uiarum & pontium magna molimina solebãt imperatoris titulo inscribere. Quod adhuc Romæ cernitur in ponte Narsetis, Et in uarijs eulogijs. Atque hoc*

*clarius explicatur in.l.absit.de priuileg.dom.aug.lib.*xi. *unde hæc lex accepta est.*

SACROSANCTA. a ¶*Capitatio nomē ordinarij tributi est, quod pro unoquoque animalis capite soluebatur, ab hoc Thessalonicēsis ecclesia speciali priuilegio exempta erat*[y].

[y] l.si. infra de anno.

Admonet Imperator, ne in fraudem fisci, etiā aliena animalia subleuet. Cuius legis argumento nō proderit uillicis emptio nomine ciuis facta, ut ab his muneribus liberentur, à quibus ciues sunt immunes[z]: *Nā res in cōmissum incidet, & etiā ĩterdictæ rei minister alterū tantum fisco præstabit*[a].

[z] l.j. infra de na.nō excu. lib.xj.

[a] l.ordine.§.in fraudem.ff.ad municip.

b ¶GRAVAMINE. *Grauatur enim respublica, quum sibi per extraneos debitis tributis defraudatur.*

IMPERATOR CArus Præsidoro Præf. Præt.

SAcrosancta Thessalonicēsis ecclesia aperte sciat propriæ tantummodo capitationis[a] modū, beneficio nostri numinis, subleuādū. Nec extraneorum grauamine[b] tributorū rempublicā ecclesiastici nominis abusione lædendam.

IMPP. *Theod. & Valen. Augg. Cyro Præf. urbis.*

QVi sub prætextu decanorū seu collegiatorū cum id munus non impletis

QVISVB *prætextu. Vt munera euitarent, aliqui quāuis non idonei, se in Decanos, qui Constantinopolitanæ ecclesiæ canonici erāt, recipi procurabant: mādat Imperator in eorum locum alios subrogari, cum pri*

matis

matis assensu.

ant[a], alijs se muneribus conantur sub trahere, eorum fraudibus credimus esse obuiãdũ, ne q̃s sub specie muneris, quod minus[b] exequitur, alterius muneris oneribus releuetur, ne argẽtariorũ[c] uel nũmulariorũ mune

a ¶ MVNVS non impleãt. Qd' pro argumento est, ut scholaris qui nõ studet, de scholariũ numero eijciendus sit. Quapropter si clerico cõcessum sit, ut dum causa studiorũ Ticini moratur, q̃uis absens, fructus beneficij percipiat, nisi operam studijs uerã det, eos non lucrabitur. Eadem ratione pro artifice habendus non est, qui non exercet: idemq́; in Notario, & cæteris. Quod nõ procedit in his quæ nõ respectu exercitij cõcedũtur, sed dignitatis. Quapropter clericus q̃uis à sacris abhorrens, priuilegio fori utetur, & eũ uerberans erit excõmunicatus, quia id ordini est indultũ, fructus uero beneficij non lucrabitur, quia id propter cultus diuini seruitiũ principaliter tribuitur. Sanè qui studiorũ causa abest, præsẽs esse uidetur. Iure uero Can. in Theologiæ & iuris Pontificij studio absentes in generali Gymnasio, per quinquenniũ pro residentibus habentur. & fructus beneficij retinent[a].

b ¶ MINVS, Id est, nõ exequitur. Quid si partim exequitur? Puto compellẽdũ, ut in totum exequatur. Quid si scholaris idẽ sit mercator? Et aiunt obseruandum quod principaliter agit. Quid si cleric⁹ sit cõiugat⁹? Et is priuilegio fori gaudet, si tõsurã habeat, & uirginẽ duxerit[b].

c ¶ ARGENTARIORVM. Hi forte quibusdã

a cle. si. & mag.

b c. j. de cle. cõiug. in sexto.

i ¶ATTENTATVM *cũ effectu. Non enim sufficeret, si uerbo tenus nauis fuisset excusata.*

k ¶PVBLICATIONE. *Sed quomodo potest Imperator rem ecclesiæ confiscare? nisi quod tempore quo* Romanũ Imperiũ *florebat, etiam clerici* Imperatoribus *suberant donec paulatim se in libertatem uẽdicauere: dein ultrò ad seculares quoq; subijciẽdos progreßi sunt. Hĩc tamẽ argumentũ accipitur, posse ex magna causa cõstitui, ut extranei habentes in territorio prædia teneantur ciuitati conferre sub publicationis pœna: quod Inn. & Paul. sensit. Cæterũ & hic dubitatur, quomodo ecclesiæ potuerit per eius rectores præiudicari: & dicendũ est posse, quum prælatus unà cũ capitulo ad id negocium cõgregati in uniuersum constituerunt nauim subtrahendã, alioqui quod particulariter agitur, ecclesiæ nõ obest, quæ ex uniuersitate conflatur, sed ipsis solum[a]: & hæc in delictis. In contractibus uero factum prælati, ecclesiæ non nocet, nisi seruatis solennitatibus contraxerit, uel negligendo utilia omiserit[b], puta quia non interpellauerit præscribentem. Illud constat, quoties ex administratorum delicto damnum ecclesiæ irrogatur, teneri eos de suo, ut ecclesiæ satisfaciant: quod si soluendo non fuerint, ecclesiam in integrum restitui[c].*

quolibet modo fuerit attẽtatũ[i], id nauigij, quod excusatur publicatione[k] corrigimus.

IIDEM AVGG. AD *Taurum Præf. Præt.*

a l.ij.C.de fun. pa.no.i.l.fi. infra de nauib.excu.

b Aut.quas actiones. Infra eo.Aret.

c l.fi.ff.de eo per quẽ fac.

NEMINEM. *Quum imperator in expeditionem progreditur, quacūq; transit, nemo à muneribus excusatur: Et quum hæc lex specialis sit, derogat habentibus generalia priuilegia, sicut clericis*[a]*, & ueteranis*[b].

a l.ij.ifra tit.j.
b l.fi.in fi.ff.de mun.

a ¶ ANGARIIS. *Munera sunt quæ in operis personarum uersantur, sicut perangariæ in quibus etiam aliquid impensæ fit.* Accursi9 *:Angaros uox* Persica *est, & significat nuncium, unde* Græci *angarias deduxerunt.* Angarosq́; *appellabāt baiulos, & onera subeuntes, sicq́; nos hodie etiam rusticos* Tangaros *uocamus.*

NEminem ab angarijs[a], uel parangarijs, uel plaustris[b], uel quolibet munere excusari pcipimus, quū ad felicissimam expeditionē[c] nostri nominis, omniū po

b ¶ PLAVSTRIS. *Sed si ab hostibus diripiantur an tenebitur* Prīceps *uillico satisfacere?* Et *nō teneri crediderim, quū uillicus neq; operā neq; plaustrū censeatur locare, sed obligationi sibi à lege impositæ satisfacere.* Quod *si onus nō uillicū, sed uniuersitatem respiciat, cui non spontaneā operā præstat uillicus, tunc æquū est per eam succurri: & hoc casu* Lucæ *sententiam probo*[c].

c Luc.de penna in.l fi.infra de nata. non excus.

c ¶ EXPEDITIONEM. *Sed nunquid liceat exercitui capere res singulorū.* Et *nō licere proculdubio est, propter illud euāgelicū,* Neminē *cōcutiatis: nec calūniemini, sed contenti estote stipendijs uestris*[d]. Debet enim *princeps, anteq̃ in expeditionem transeat, necessaria omnia præparare, & ciuitatum pecunias in subsidiū accipere, & si subsit iusta causa, collationes imponere: & si pericu*

d l.j.infra de Salg.li.xij.

cessa licentia: ad latiorē uero, solus Romanus Pōtifex *dispensat, nec secum absportabit res, sui causa interim monasterio quæsitas*[e].

e §. pen. ĩ auth. de sanc. epis.

IVBEMVS. *Quoties claßis imperatoria in hostes tēdit, uel ad publicas species transuehendas, nulla nauis quecunq; priuilegio fulciatur, est immunis.*

Iidem AA. Flo. Præf. Præt.

IVbemus nullam nauem, ultra duorū miliū[a] modiorū capacē ante felicē embolā[b], uel publicarū specierum trāsuectionē, aut priuilegio dignitatis, aut religionis ĩtuitu, aut prærogatiua personæ, publicis utilitatibus[c] excusari posse subtractam[d]: nec si cœleste

a ¶VLTRA *duorū miliū. Idem si minoris quātitatis sit capax, nā eadem est ratio, Sali. & Aret. Quod non arbitror, maiores enim naues & prælijs & transuectionibus utiliores sunt. Adde quod quum lex hæc pœnam imponat, non est recedendū à uerbis.*

b ¶FELICEM *embolā. Accursius hic quædā ridicula effutijt, embola Græca uox & inter cætera, itineris ingressum significat, qui felix dicitur propter imperatoriam maiestatem.*

c ¶PVBLICIS *utilitatib9. Hinc quoq; colligitur, licere rectori ciuitatis retinere plaustra & equos priuatorū p deuehēdo cōmeatu ad exercitū, itēq; licere iudici capere à uiatore asinū, supra quē deridēdū aliquē reū traducat.*

d ¶SVBTRACTAM, *Id est liberatā & immunē. Quāuis ergo aliquis immunitatē principis ĩdulgētia cō=*

periculum ſit in mora, à præſentem pecuniam habẽtibus accipere, quibus impoſita collatione deinde ſatisfaciendum eſt, nec excuſarentur milites, q̃quis princeps ſtipendia eis non perſolueret: debẽt enim infructuoſam militiam potius deſerere, q̃ furari.

uincialium [d] per loca qua iter arripimus, debeant ſolita [e] nobis miniſteria exhibere, licet ad ſacroſanctas eccleſias [f] poſſeſſiones pertineant.

IMPP. VALEN. ET Marcus Palladio Præf. Præt.

d ¶PROVINCIALIUM. *Sed nunquid quælibet ciuitas etiã inconſulto principe, poßit ex cauſa neceſſaria indicere collationẽ ciuibus? Et aiunt poſſe* [e], *dũ pro facto principis nõ imponat, & extraneos prædia ĩ territorio habentes non compellat* [f]. *Quamuis enim illi muneribus realibus obligentur, non tamen ad perſonalia tenẽtur: ſicut eſt collatio, quæ perſonis pro rebus imponitur. Quod ſi princeps omnia regalia ciuitatis ſibi uſurpauerit, tunc non poterit, Salicetus.*

e l.j.ĩfra de ſuperind.

f l.8.§.præterea.ff.de mu.

e ¶SOLITA. *Quapropter iſta lex etiam iure canonico uidetur procedere, quum noua munera eccleſijs nõ indicat, ſed ſolita ſibi præſtari ſolum uelit, uideturq; conſuetudo hæc rationabilis.*

f ¶ECCLESIAS. *Sed nunquid poßint res in eccleſiam transferri, pacto ut pro eis ſoluãtur collationes, & ſimilia onera? Et poſſe conſtat: tunc enim eccleſia nõ tam iure ciuili quàm proprio pacto conuenitur.*

PRIVI

PRIVILEGIA. *Priuilegia ecclesijs concessa confirmantur, tolluntur'q; contrariæ constitutiones.*

Priuilegia, quę generalibus cōstitutionibus, uniuersis sacrosanctis ecclesijs orthodoxæ religiōis retro principes præstiterunt, firma[a], & illibata, & in perpetuū ualitura, decernim⁹ custodiri. ¶ Oēs sane pragmaticas sanctiones quæ cōtra canones ecclīasticos, īteruētu grāæ, uel ambitiōis[b] elicitæ sūt, robore suo & firmi-

a ¶ FIRMA. *Sed si hæc priuilegia ualebāt, quid opus est confirmatione? An quia confirmatio efficacius ius tribuit? & priuilegium cōfirmatum difficilius tollitur, propter geminationē, quod aliqui dixere[a]. An quod et id utile fuit causa tollēdæ dubitationis, si qua in prioribus uertebatur, quod si priuilegium non ualebat, cōfirmatio nullius fuisset momenti, nisi ex certa principis scientia facta sit[b], quod tunc deprænditur, quum interuenit causæ cognitio, uel in serie libelli totus rei tenor est expressus, uel geminata iußio emanauerit, uel princeps attestetur se ex certa sciētia illud facere, uel æquipollentibus uerbis utatur, in quo Abbas & cæteri consentiunt[c]: quod si obreptum principi probetur, clausulam hanc nullius esse effectus, idem Abbas scripsit[d], Illud constat, generalem conceßionem ad illicita non trahi, nec ex ea aduersus confirmantem fieri interpretationem[e]: nec enim generalibus uerbis uerisimile est, ita sensisse principem.*

a Corse. in tra. de gemmi.

b l. adoptio non. ff. de adopt.

c c. porrecta. de confirma.

d c. inter dilectos. de fid. instru.

e Fel. c. ij. pen. char. de rescri.

b ¶ INTERVENTV *gratiæ uel ambitionis. Qđ præsumit*

præsumit lex, & super huiusmodi præsumptione dispo-nit, unde regulariter contrarium probari non potest, Odofredus.

c ¶CESSARE. *Et ideo in generali confirmatione comprænduntur etiam priuilegia reuocata, quia ita specialiter hoc casu cautum est, quod* Baldus *asserit. Cæterum hic dubitatur, quomodo Canones ecclesiastici principũ cõstitutionibus præualeant? & in spiritualibus præualere non est dubiũ. Idem in his quæ aduersus legẽ* CHRISTI *peccantur*[f]*, etiã si uenialiter: alioqui quælibet lex in suo foro est potẽtior, nisi quod in ciuitatibus, quæ ecclesiasticæ sunt iurisdictionis, etiam in foro ciuili canones sunt efficaciores, præterq̃ si aliud fœderibus actum sit, uel populi decreto cautum, ualent enim municipalia statuta, & ipsos laicos obligant, quæ digna ratione concepta sint, licet aduersentur canonibus: quale est illud, ut masculi in parentum successione fœminis præferantur*[g]*. Sanè ubi ciuilibus constitutionibus aliquid non cauetur, quod expreßim canonico iure est declaratum, tũc in ciuili foro etiam* Canones *seruandi sunt.* Idemq; *& è conuerso, utraq; enim lex se adiuuat, & uicißim interpretationes recipit*[h].

d ¶SPECIEBVS. *Vt pane, uino, & similibus,* Accur.

tate uacuatas, cessare[c] præcipimus. ¶ Et qa humanitatis nostræ est egenis prospicere, ac dare operã, ut pauperibus alimẽta nõ desint, salaria etiã q̃ sacrosanctis ecclesiis in diuersis speciebus de publico hactenus[d]

f Imol. in c. si. de præscri.

g c. ecclesia sanctæ. de cõsti.

h c. j. de oper. no. nun.

cur.Et hic aduerte ſalaria dici,etiam quæ pro eleemoſy nis præſtantur.

e ¶PRORSVS *imminuta.Admonet hinc Sali. non poſſe per quæſtores detrahi colybũ(capſoldũ ipſe barba ra uoce appellat)ex ſalarijs quæ mõaſterijs debẽtur. Idẽ de doctorũ ſtipẽdijs,qđ & nos probamus.*

f ¶PRAESTARI. *Atq uidetur nihil præſtandum,quum hic nulla certa ſumma contineatur,merito ergo diſpoſitio non ualet*[i]. *Sed reſpondendum eſt quum lex referatur ad id, quod ante præſtitũ fuerat,ſatis certam reddi iußionem:Si ergo præſtatio ſemper fuit uniformis,in promptu eſt certitudo: ſi autem diuerſimode fuerit erogatum, arbitratu boni uiri,procurator fiſci,uel decuriones præſtari iubebũt*[k]*: Condicenturq́; huiuſmodi ſalaria ex hac lege,Salic. alioqui ex nimia obſcuritate etiam legata ad pias cauſas uitiantur,niſi legis diſpoſitione uel coniectura declarẽtur: quod Petr.Cyn.Bald.aiunt*[l].

ministrata sũt,iubem⁹ nũc quoq; incõcuſſa,& a nullo prorſus imminuta[e] præſtari[f]:liberalitatiq́; huic promptiſſimæ perpetuã[g] tribuimus firmitatem.

i l.ita ſtipulatus.de uerb. oblig.

k l. quidam.ff. leg.ij.

l c. cum tibi. extra de teſta.

g ¶PERPETVAM. *Poteſt tamẽ eius ſucceßor reuocare.Sed nunquid poterit ciuitas contrario decreto reuocare annuam præſtationem,quam quibuſdam eccleſijs dabat? Et poſſe crebriore calculo aſſeritur*[m]*,dum iure contractus debita non ſit,uel etiam ex priuilegio, ut alij dixerunt. Quod non probo,quoniam hic oſtenditur pragmaticas ſanctiones,quæ huiuſmodi priuilegia reuocabant,*

m Mod.ſin.l. nõ amplius. §.ſi certum. ff.de leg.j.

cabant, si ex certa scientia emanauissent, ualere potuisse.

CASSA. *Quum Foedericus iunior, huius nominis secundus, ab Romano Pontifice Honorio in urbe Roma Imperatoria corona insignitus fuisset, in eius gratiã quasdam leges promulgauit, inter quas hac noua constitutione cauit, ut quælibet statuta uel consuetudines aduersus ecclesiasticam libertatem, ipso iure irritarentur, pœna aduersus eam facientibus imminente.*

NOVA CONSTITUTIO Feder. Imper. Colla. X.

CAssa & irrita esse denũciari per totam Italiã[a] præcipimus omnia statuta, & cõsuetudines, cõtra libertates ecclesiæ[b], earũ'q; per-

a ¶ITALIAM. *Idem & alibi gẽtium: Sed idcirco specialiter de Italia actum, quoniam frequentius ibi huiusmodi statuta cõderentur, compellebanturq; ad eorũ obseruantiã sacerdotes, quod in cæteris regionibus non erat, quæ regibus seruiunt: quum in Italia hodieq; sint q̃ plurimæ ciuitates liberæ: solo nomine, seu titulo tenus, uel Rom. Põtificem, uel Imperatorem in dominos agnoscentes, quum re ipsa nihil eorum fisco tribuant. Sane in autographo Foederici, nec Italiæ quidem ulla est mentio.*

b ¶LIBERTATES *ecc'liæ. Quæcũq; statuta edũtur, quibus quicq̃ cautũ sit aduersus priuilegia iure diuino ecclesijs cõpetẽtia, uel à Ro. Põt. Imperatoribus'ue indulta, ea aduersus ecclesiasticã libertatẽ esse Inno. asseruit*[a]. *Ideq; uisum est, si nõ spãliter, sed iure cõmuni cõpetant. Addit Bar. idẽ quoq; gñaliter esse in statutis quibus clerici*

a c. nouerint. de uerb. sig.

clerici timidiores cæteris reddũtur. Quod & ad specialis alicuius ecclesiæ indulta extendũt pleriq; [b]. Sed ut in his casibus & ipse satis fateor statuta nõ ualere, ita crediderim statutorũ autores in huius cõstitutionis pœnas nõ incidere, nisi quũ iurisdictionem suã supra clericos extẽdere audent. Quãuis enim clerici suis præpositis Romanisq; Põt. subsint, nõ ideo tñ minus liberi dicũtur: [c] quin ut filij fratres' ue habeãtur. Quod si laici in suam iurisdictionem eos trahere audeãt, contra eorum libertatem fit: merito huiusmodi statuentes, contra ecclesiasticam libertatem agere dicuntur, & legalibus pœnis subijciuntur: & hoc procedit, etiam si nõ directo de clericis agatur, ueluti si munus aliquod cõsanguineis uel colonis clericorũ imponatur [d]: quod si lex clericos non respiciat, tunc ualebit. Quapropter si ius pignoris reipublicæ cõpetat in agris omnibus sui territorij, pro iure inducẽdorum munerum, etiam ecclesia tenebitur, ad quam condita lege fundus deinde peruenerit. Idem si statuto caueatur, ut qui non sunt subditi, à beneficio statutorum habeantur extorres, excludentur clerici: quoniam hoc nõ est quicquam de iure eorum diminuere, sed nolle sua illis cõmunicare, ut cõmuniter aiunt, & legis uerba præsertim remouent clericos, qui nõ solum nõ sunt subditi, sed nec esse possunt etiam si uellent, licet Decius [e] aliter responderit, quũ lex non de subdito, sed de eo qui non paruerit prætori loqueretur. Et ex hoc etiam consequens est, ut ualeat statutum quo cauetur idem iuris nõ subditis aduersus indigenas reddi, quod in eorum foro indigenis ipsis redditur. Quod ita intelligitur, ut salua sint priuilegia

b Mod. in c. ecclesia S. M. de constit.

c c. ij. §. Cæterũ. de uerb. sign. in 6.

d Bar. in l. j. in fi. de his quę pœ. nom.

e Deci. consil. cxiiij.

legia à Rom.Pontif.uel Cæsaribus clericis indulta [f],nec enim ea potuerunt per huiusmodi legẽ auferri.Sed dubitari cõtingit,quid si lex prohibeat bona immobilia sine certa solennitate in non subditũ alienari?Et compræhendi ecclesiam dicendũ est [g],dum ea solẽnitas difficillima non sit,alioqui uideretur contra ecclesiasticam libertatem id esse: ueluti etiã,si generaliter alienatio huiusmodi prohibeatur [h].Sanè consensus principis pro difficillima solẽnitate nõ habebitur,quum & ecclesia idẽ iuris seruet in rerũ suarum alienatione. (f Saly.in.x.q. — g Dec.in.d.c. ecclef.in pe. col. — h c.fin.de immu.eccle. in sexto.)

sonas [c] inductas aduersus canonicas vel Imperiales

Illud constat,statuta quibus cauetur eum qui cognitionem prætoris subterfugerit impune posse offendi,uel qui nõ subditum occiderit aliqua leui pœna plecti,si ad clericos referantur,nullius esse momenti,clericis enim ex priuilegio competit,ut sub secularibus non conueniantur,& qui eos læserit,grauiter puniatur.

c ¶ EARVMQVE *personas.Quid si statutũ eos obliget anteq̃ clerici fiant,& tunc ualere cõstat.Quapropter ex lege huiusmodi excludetur filius clericus à successione regni,primogenito existente [i].Quoniam ius huic quæsitum sit,priusquam sequens gnatus in sortem domini fuerit uocatus.Eadem ratione,si cautum sit,ut existentibus masculis fœmina non succedat,excludetur monialis [k] dum tamen antequam se dedicauerit,masculi aliqui extarent,ut ego sentio.Quid si statuti uerba in eum casum concipiantur,quum adhuc religionem nõ est ingressa?Puta ingrediens monasterium,uel si quis intra* (i Feli.d.c.ecc. q.15. — k Idem.q.6.)

ret cœnobiũ, sit priuatus iure succedẽdi, & ualere Bart.
l Bart.in.l.fi. C.de pact. *ait* [l], *quod communiter reijcitur. Qua ratione & si dictum sit, ut qui ciuiliter pro mortuo habetur, censeatur priori hora decessisse, crediderim non ualere, nec ideo monasterium excludi, quominus monacho suo succedat.*
d ¶ SANCTIO-
nes. Queritur ergo hic sanctiones [d] & ea de ca- *generaliter, an secula-*
m Feli.in. d.c. n Aret. cõsil. 25.statuto. *rium statutis obligentur clerici? Et non obligari constat* [m], *siue de rebus ecclesiæ, siue de patrimonialibus, etiam si de laicorũ rebus annexis agatur* [n]. *Idemq; si clerici sint adhuc in minoribus ordinibus, uel etiam sint coniugati, dummodo cum unica & uirgine cõtraxerint, habitumq; & tonsuram seruent, nec refert quo in foro, & quomodo agatur. Quapropter secularis iudex secundum canonica iura causam clerici decidet, & alienationem rei ecclesiasticæ ex forma statuti sui factam reuocabit, licet de ea incidenter tantum agatur* [o]. *Cuius rei ratio est, quoniam laicis non competit potestas, seu aliqua iurisdictio in clericos, unde nec si huiusmodi statuta sint illis fauorabilia, adhuc inuiti obligãtur* [p]: Et *quum ipsi huiusmodi legibus non teneantur, consequens est, ut nec laici in foro* Canonico *cum eis litigantes obligentur* [q], *lex enim omnibus communis est, & quod iuris in alio nõ probat, nec in se quisquam accipere debet: nec hoc casu poterit clericus statutum in sui fauorem acceptare: quia non est uerisimile uoluisse legislatores in alieno foro agentibus, statuta sua prodesse, & id aduersus subditos suos. Reperiuntur tamen aliqui casus in quibus laicorum sta-*

o Alb.in.d.c. in.iij.nota.
p c.a nobis.ij. de sent.exc.
q Areti.cõsil. 45.Visis.

rum statuta clerici seruant, ut si coram iudice seculari litigent: in his enim quæ ordinem iudicij, modum'ue procedendi respiciunt, statuta obseruari æquum est [r], quoniã non clerici personam, sed causam ipsam alligant, quæ foro suo subijcitur. Quapropter eo casu ab interloquente iudice clericus nõ prouocabit, iuxta laicorum constituta compromittet, ex instrumẽto absq; ulla libelli præstatione exequutionẽ implorabit, huiusmodi enim statuta procedentem iudicem respiciunt, ordinem'que iudiciarium. Quamuis idem poterit exceptionẽ peremptoriam obijcere, testes, instrumenta'ue producere etiam aduersante statuto: Quoniam hæc ad decisionem, finemq; litis, nõ ad processum accedunt: Qua ratione & à diffinitiua cõtra formam statuti appellabit. Et quæ de ordine iudiciorum dicta sunt, locum sibi uendicant, etiam in respicientibus solennitatem contractuum. Quapropter laicus cum clerico contrahens, nisi solennitas à lege tradita obseruetur, non obligatur, nec uicissim sibi clericum obligat [s]. Et ratio est, quoniam in subditum suum lex facta est, non in clericum. Idem & ubicunque uerba statuti in rem concepta sunt, ut si diceretur, quod talis fundus alienari non possit absque illa solennitate, & hic enim statutum de re sibi supposita loquitur, non de clerico, merito clericus tenebitur obseruare. Idem & ubi consuetudo fuerit introducta, non solum à laicis, sed etiam à clericis: quia si sit laudabilis, in quocunque foro seruabitur [t]. Qua ratione ualeret consuetudo, ut custodiam oblationum, quæ in usus pios conuertuntur, nunc laici, nunc clerici alternis uicibus assumant [u].

r c.quod clericis. de foro comp.

s Fely. in. d. c. 8. quæst.

t c. cum uenissent. de eo q mit. in poss.

u Fely. c. dilectus. in prin. de off. ord.

Quod & in feudorum iure receptum est. Ceterum & si clericus statuto, quod existimet sibi fauorabile, aduersus laicum uti uoluerit, non est dubiũ posse [x]: dum aliter statuentes nõ cauerint, dum itẽ in foro ciuili agatur, & eo utatur in totum, etiam si aliqua sibi obsint [y]. Sed & tenebitur clericus statuto, quod pro utilitate publica factũ sit, compelleturq; ad eius obseruantiam per episcopum: ut si cautum sit, ne altius ædes tollantur, ut quod uiæ & compita purgentur, sternantur, reficiantur, & si qua similia. Sanè & clericus contrahens, uidetur secundum ciuitatis consuetudines uel statuta contraxisse, quod & ad dilationes pensionum, ad monetæ formam, ad contrahentium priuilegia pertinet. Episcopiq; sui de hac re erit notio, atq; ita sentit Saly. Sunt & alij casus quos supra attigi.

pitularibus [e] penitus abole

x c. dilecti. de foro compe.

y Arg. l. in traditionibus. ff. de pact.

e ¶ CAPITVLARIBVS. Id est libris statutorũ. Quapropter si in huiusmodi libris sit aliquid constitutum aduersus ecclesiasticam libertatem, licet in fine uoluminis sit generaliter cautum, ut si qua in eo sint aduersus ecclesiasticam libertatem constituta, nullius sint momenti, nihilominus in huius legis penas legislatores incurrent, quoniam ea de capitularibus nõ aboleuerint, ut Bart. Bal. & cæteri scripserũt. Sed cũ legis uirtus in ipsa scriptura nõ cõsistat, dixerit aliquis, satis abolitã esse legem, cuius sentẽtia sublata sit [z]: Quod & ipse probo, ni si dolo malo abradere de uolumine autores noluerint, puta quia ab Episcopo requisiti ut id facerẽt, neglexerint, uel ideo non aboleuerint, ut damnosa memoria remaneret: in

z Bar. in l. emptor. §. lucius. ff. de pactis.

ret[a]*:in quo prudens iudex arbitrabitur.*

f ¶ ABOLERI.*Idem si lex dixisset cãcellari,uel inducí:nã si lex simpliciter requirit instrumẽtũ cassari,uel irritari,satis est si iudex cassum & irritũ esse pronũciet: si uero mãdet aboleri,uel cãcellari,debet re ipsa instrumentum dissipari, uel per cãcellos & cruces deliniari,Paul.*

g ¶ CONTRA *fiat. Sed finge statutum simpliciter disponere contra nõ subditos,uel nõ parẽtes prætori.*Et *dicendum est,non censeri de clericis actũ,ne interpretatio ea admittatur per quam statutum esset illicitum,& autores in pœnam inciderent* [b]*.Quod tanto magis procedit,si extraneos, uel (ut uulgato uerbo utar) forenses lex appellet,clerici enim pro extraneis non sunt:quum urbem incolant,onera spiritualia subeant,*Deum *pro populo deprecentur* [c].

ri [f] mandat noua constitutio,& de cætero similia attentata ipso iure nulla esse decernit:si qd contra fiat [g], pœnæ quæ statutæ [h] sunt, imminebunt.Sed si per annum huiusmodi nouellæ constitutionis aliqui inuenti fuerint contemptores, bona eorum per totum nostrum imperium impune ab omnibus occupentur.

IIDEM AVGVSTI Palla.Præf.Præt.

h ¶ STATVTAE.*Quæ sunt,multa mille marcharum auri,iurisdictionis priuatio,et infamia,ut latius habetur in ipso idiographo sub finẽ.*x*.collationis.Sanè iure canonico excõmunicationis quoq; pœna infligitur* [d].

a l. quoniam. infra ti.seq.

b Feli. in.d.c. ecclesia. in iiij.quæst.& Pau.Castrẽ. hic.

c Dec.consil. cxiiij.

d c. nouerunt. de sent.exc.

GENERALI. *Quælibet persona, etiam Deo dedicata, habet liberam testamenti factionem, potestq́; bona sua relinquere quibus maluerit: quod hodie non procedit, facta professione*[e].

e Vt in auth. seq.

a ¶ VIDVA *uel Diaconissa. His hodie mulieribus Rom. ecclia nō utitur, ut ait Odofre. licet adhuc Mediolani cōsuetudo hæc non exoleuerit.*

b ¶ VEL *dignitatis. Suæ eñ sunt ī ecclia dignitates, quæ proprie ita appellãtur, quũ iurisdictionem habēt annexam*[f], *ut est Episcopus, Abbas, Præpositꝰ, Archidiaconus, Archipresbyter: idemq́; in Abbatissa, aliàs si iurisdictionem nō habent dicuntur carere dignitate, nō officio. Sunt tamen aliqua officia, quibus annexa est dignitas, ut protonotariatus, sed hæc secularia sunt.*

f Abbas in. c. multa. de prēb. Vt habetur. infra de magist. scrinio. li. xij. And. de Baru. ibi.

Generali lege sancimus, siue vidua, siue diaconissa[a], vel virgo Deo dicata, vel sanctimonialis mulier, siue quocũq; alio noīe religiosi honoris, vel dignitatis[b] fœmina nuncupata, vel testamento, vel codicillo suo (qđ tñ alia[c] omni iuris ratione munitũ sit) ec-

c ¶ OMNI *alia. Iure tamen canonico sufficit testamẽtum corã duobus testibus factum: Quod aiũt omnes. Ego crediderim secundum Euangelicã regulã illud intelligendum, ut uidelicet in foro cõsciẽtiæ cõpellatur unusquisq; ad obseruationem huiuscemodi uolũtatis, si de intẽtione testatoris sit certus: aliàs potest probabiliter præsumptioni legis credere, fraudem suspicãtis in testamẽto minus solenni. Et hæc expositio uerbis Canonis satis quadrat,*

drat [g]*, in quo reprobatur cõsuetudo, non ius commune: item reprobatur, quia rescindebat, quasi ostẽderet huius modi rescissionem solitã fieri, etiam ubi nulla fraudis suspicio esset.* His *accedit, quòd & regula* Euangelica*(qua rõne canon nititur) proprie ad cõscientiæ forũ refertur: nec enim uerisimile est* CHRISTVM *de iudiciarijs strophis loquutũ. Sanè & hinc cõuincitur* Bart.*sentẽtia, quam attigi supra.l.j.*

g c.cum esses. & seq.de testamen.

d ¶MARTYRIO, *Tẽplo Martyris, hinc'que apparet quòd ex* Constãtini *lege solũ cõcilio ipsi seu ecclesiæ generali permittebatur hac cõstitutione productum, ut particulari quoque ecclesiæ relinqui posset.*

clesiæ, vel martiyrio [d], vel clero, vel monachis, vel pauperib⁹ aliqd, vel ex integro [e], vel ex parte, in quacunq; re, vel specie crediderit relinquendũ, id modis oĩbus ratũ [f], firmum'q; cõsistat: siue hoc in institutione, siue substitutione, seu legato, aut fideicõmisso per vniuersitatem, seu speciali, siue scripta, seu nõ scripta [g] voluntate fuerit derelictum, omni in posterum in

e ¶EX INTEGRO, *Id est, in solidũ: & intelligit Accurs. atq; alij hanc legẽ etiã si alicui collegio uel seculari personæ relinquatur, quod uidetur præter mentẽ huius legis esse, ut expressè sentit* Odofre.*nec dissentit* Bar.

f ¶RATVM. *Saluo tamen iure alterius* [h].

h de quo in.l. si quis presbyter.§.tit. seq.

g ¶SIVE *non scripta.* Non *enim refert, ut ideo minus ultima uoluntas ualeat, dum de mente disponentis constet. Sed dubitatur,* Quid *si statutũ prohibeat mulie-*

rem teſtari uel cōtrahere, nō adhibitis conſanguineis, an poterit in fauorem eccleſiæ etiam omiſſa ſolennitate? Et Bal. *Paul.q;* *Caſtr. aiunt poſſe.* Nam *etiā ſi in ſtatuto ſpecialiter hoc ageretur, nō tamē poſſunt hoc ſtatuētes inducere: quippe id aduerſus eccleſiaſticam libertatem eſſet.*

h ¶ SVMMOTA.

Corrigitur tamen hoc duabus ſequentibus authēticis cōſtitutionib9.

huiuſmodi negocijs ambiguitate ſummota [h].

RVBRICA.

DE EDENDO.

QVVM *ius ciuile olim inordinate, cōfuſimq; traditum eſſet, arbitrioq; Prætorum pleruncq; conſtitueretur, primus Saluius* Iulianus, *tanquam in quandam artē illud redegit, edictaq; Prætorū certa ſerie cōiunxit, omneq; ius libris ferè cētū cōcluſit, hacq; ex cā digeſtorū nomine primus inſcripſit, & hinc edictū perpetuū cœpit appellari* [a]*: quod in epitomen deinde ab* Hermogeniano *ſex libris eodē ordine cōcluſum fuit* [b]*, quē ordinē* Iuſtinianus *ipſe iuſſit obſeruari, diuiſitq; omne iuris corpus in ſeptē partes, quarū primā iuſſit ex re ipſa* τὰ πρῶτα *appellari* [c]*, an quia præparatoria omnia iudiciorū cōplectitur? quum enim de diuerſis magiſtratuū muneribus in genere prius attigerit, ad iudicia, quæ corā eis examinātur, in ſecunda parte trāſiturus, debuit ea prius referre, quæ iudicium ipſum præueniūt* [d]*, & quū iudiciū in litis cōteſtatione*

a l.ij.§.ſed qa diuinæ.C.de vet.iur.enu.

b l.ij.ff.de ſta.ho.

c ſupra.d.l.ij.§.igitur.

d Glo.in.§.fi. in authen.in med.li.

ſtatione cōſenſu partiū accipiatur, firmeturq́;[c] *, ut ex M. Varrone docui, tumq́; proprie id nomē adipiſcatur*[f] *, cōſequens eſt, ut quæ ſpecialiter idcirco fiūt ut ad eā deueniam⁹, præparatoria iudicij dicātur. Quapropter editio actionis, & cautio iudicio ſiſti, proprie præparatoria eſt*[g]*. Edimus enim actionē ut reus cognoſcat deliberetq́; an iudiciū accipere uelit*[h]*, quū eatenus impune pœnitere poſſit*[i]*. Cautionem petimus, ut quis iudiciū ſuſcipiat: quia niſi ſuſceperit aduerſus eū ſola nobis remedia, quæ cōtumaciæ ulciſcēdæ cā inuēta ſunt, cōpeterēt*[k]*, quū noſtra intereſſe poſſit litē potius cōteſtari, q̃ ex cauſa cōtumaciæ quicq̃ obtinere*[l]*. At citatio nō ſolius iudicij præparatoria proprie eſt, ſed neceſſaria potius ad cuiuslibet actus quocūq; tēpore explicationē*[m]*. Actio uero ad exhibēdum nō iudicij præparatoria, ſed alterius actionis eſt, nō ſolū quū rei uēdicatione, ſed etiā quū cōmuni diuidūdo, uel petitione hæreditatis agimus*[n]*: unde poſt omnes illas explicatur*[o]*, quū pri⁹ de ſimplicib⁹, quā de his, quæ ad mixta pertinēt, tractādū fuerit*[p]*. Quapropter nec ex aduerſarij uolūtate ullā in ſe neceßitatē habet, ſed poteſt actor utrā maluerit eligere, uēdicare ſcilicet prius uelit, an agere ut exhibeatur: idemq́; in interrogatorijs actionibus dici poteſt*[q]*. Editio uero actionis neceßitatē habet, tenetur enim actor edere: quapropter cōcepta eſt rubrica per gerūdij modū, de edēdo: quia gerūdia quandā qualitatem indicāt, & ſecundū uerbi uel præpoſitionis naturam reguntur. At in noſtro caſu propter præpoſitionem de, & nullius uerbi adiectionem perinde eſt ac ſi dictum eſſet, quomodo edi debeat: participiorum futuri*

e l.is q̃ ſe obtulit .ff. de rei ven.

f l. vbi acceptum .ff. de iudic. & ibi Bart.

g Barto. l. inſulam. §. op. de verb. ob.

h l. j. in princ. ff. eod.

i l. ſi reus paratus .ff. de procu.

k l. ſancimus. l. properandum. §. cum autem. C. de iudic.

l Alexā. in. l. ſciendum. in prin .ff. qui ſatiſ. cog.

m l. de vnoquoque. ff. de re iu. l. nā hoc. de adop.

n l. j. vbi not. infra ad exhibē.

o Arg. rub. infra com. de leg. & infra cō. vtr. iud.

p l. ij. in prin. de verb. ob.

q l. j. ff. de interro. act.

temporis in dus terminatorum exemplo, quæ id indicat, quod fieri debet [r]: unde dicimus, de liberis instituendis, uel exhæredãdis [s]: qua ratione idem & de gerundio dicitur, cuius nominatiuus per oportet uel debet declaratur, ut cum dicimus lubricũ linguæ ad pœnã non trahendũ [t], uiuendum est recte, pacẽ petendũ, & similia à grãmaticis accipienda: qua ratione & infra est titulus de satisdãdo, tenetur enim reus satisdare, indicatq; id rubrica, quæ instar prætorij edicti in Digestis, & hoc in Codice litigatores admonet quid agere debeant.

Vnde & Persius,

Excepto si quid Masuri rubrica uetauit.

In institutionibus uero (quo in opere nõ litigãtes decidendarum cõtrouersiarum causa Iustinianus, sed legum studiosos docuit) simpliciter dicitur de satisdationibus: nempe eos admonẽs, quid de iure sentire debeãt circa satisdationis effectũ. Dixerit aliquis, actionis quidẽ editionem necessariam esse, & præparatoriã, sed minimum est quod de ea hic tractatur [u], quũ ferè omnes constitutiones de instrumẽtorum, actorũ, rationum editione loquãtur, quæ omnia ad fidẽ probationis potius pertinent, q̃ ad iudicij præcursum [x]. Quapropter traditũ est, etiã si instrumenti editio ante litẽ contestatã facta sit, nõ tamẽ ullã fidẽ facere, nisi accepto iudicio iterũ in actis producatur [y], et parti petẽti dilatio cõtradicẽdi causa detur. [z] Sed his respõdẽdũ est, in edicto de actiõis editione actũ [a], in cuius consequentiã de instrumẽtis quoq; tractauit, ne editionis materia diuideretur: nec enim quæ natura sui coniuncta sunt separari debẽt [b]: nã & pleraq; uidemus adiun-

r l. elegãter. §. q reprobos. ff. de pig. ac.
s rub. ff. de libe. & posth.
t l. famosi. ff. ad. l. iul. ma.

u in. l. edita. infra eod.
x c. qm̃ cõt. vt lit. nõ cõtes. c. quod clericis. de fo. cõper.
y Rom. cõsil. 156. & cõsil. 322.
z Doc. l. iiij. §. hoc autẽ. ff. de dam. inf. Mod. hic.
a l. j. ff. co.
b d. l. ij. de sta. ho.

adiuncti causa concedi,quæ ex se non permitterentur [c]. Addit Iason,*nõ omnino alienũ fuisse de eis quoq; tracta=ri,quũ & ipsorũ editio præparatoria esse possit* [d]*:quo=niam qui in libello mẽtionẽ alicuiꝰ instrumẽti facit,illud ante litẽ cõtestatã edere actori tenetur* [e]*:quod & in ces sionario respõsum est, qui instrumentũ cessio=nis confestim edere de=bet* [f]*:quamobrem ut ex instrumento duplex est effectus,alter ut ante li tẽ contestatã edatur,al ter ut post litẽ cõtesta=tam rursus exhibeatur ꝑbationis faciũdæ cã:* [g] *ita etiã duplicem habe mus rubricã:hãc,itẽq; infra de fide instrumen torum,in quam Iasonis rationẽ,sunt qui argu=tias comminiscantur,sed nos ociosis disputandas huius=modi minutias relinquamus:quum,ut recte dixit Picus,*

In steriles campos nolint iuga ferre iuuenci.

c Gl.l.fi.infra de pact.&.l. iã dubitari. in ver.excessus.de hære. inst.

d l.j.§.fi.ff.eo.

e l postquã.§. di es.ff.vt lega.nom.

f Bal.l.qui sti pendia.C.de proc.

g Felyic.j.col. pe.de prob.

IVSTINIANI
Codicis liber Secundus.

RVBRICA. DE EDENDO.

IMPERATOR Pius Antoninus Aemilio.

IPSE dispice quẽ admodũ pecuniã,quã deposuisse te dicis, de

Id'que Martialis autoritate.

IPSE DISPICE. *Affirmabat Aemi=lius,depositam suam pecuniam esse apud quandam mulierem,existimabat'que ex eius rationibus,seu instrumentis(nam & hæc appellatione rationum conti=nentur,se*

nentur)[h] *se eã conuicturum, si modo exhiberẽtur: hacq; causa Imperatorem libello adierat, ut exhiberi eas rõnes iuberet, siue quia de cã depositi tractaretur, cui specialiter in iure multa tributa sunt, habet enim executionẽ in promptu*[i], *nec cõpensationis, uel nõ numeratæ pecuniæ exceptiõe suspẽditur*[k]*:*

h l. cũ seruus. de condi. & dem. l. prætor. §. j. ff. co.

i l. pen. infra depo.

k l. in cõtracti bus. §. sed quoniã. infra de non num. pec.

siue qa affirmaret nullum sibi aliũ probationis modũ superesse, quo casu aliquid de iuris rigore solet remitti[l]. *Sed tñ respõdet Antonin9,*

beri tibi ꝓbes. Nã qđ desideras, vt rõnes suas aduersaria tua exhibeat, id ex cã ad iudicis officium pertinere solet.

l c. fin. de test. cog.

à iuris regula nõ esse recedendum[m], *nec reũ cõpelli debere, ut probationes ipse aduersario suo suggerat*[n], *qđ tñ ex cã qñq; cõceditur, quæ hoc casu sufficiẽter nõ subest: nã deposito tũc indulgetur, quũ cõstat depositũ esse*[o]*: at hic adhuc nõ cõstabat, sed res probatione indigebat: multa enim in casu claro cõcedũtur, quæ in dubijs nõ lex permittit*[p]*: unde quæ deposito priuilegia cõpetunt, respectu probationis locũ nõ habẽt*[q]*: & quæ ex iuris regula tradũtur, in eis quoq; obseruari æquũ est, quæ aduersus eã regulam speciale priuilegiũ nõ habẽt*[r]*: quapropter in causis quibus summariæ et de plano procedi põt, nõ tñ reus actori edet: itemq; si qs sola facti ueritate inspecta ius cognoscẽdi habeat, nec enim hic rei ipsius securitatẽ aduersus æquitatẽ naturalẽ auferre debet*[s]. *Nec obstat qđ aliæ probationes nullæ actori adessent: quia ei id imputandũ est, nec ideo cogẽdus re9, ut in necẽ suã tãq; Bellerophon rõnes exhibeat: siquidẽ ut carmine prouerbiali dicitur,*

m l. qui accusare. infra eod.

n l. nimis graue. infra de testib.

o l. j. de his q no. infa. &, l. j. §. permittitur. quod vi aut clam.

p l. fi. vbi not. infra de trãsactio.

q Ar. d. l. famosi.

r l. in fraudẽ. §. fĩ. de testa. mil.

s l. qui accusare. infra eod. Bar. ĩ extrauagã. ad repri. in ver. figura.

Bis in=

Bis interimitur, q suis armis perit[t]*. Alioqui pleriq; hoc subuertētes: nullas tabulas rationū cōficerēt, ut ī* III. *in* C. *Verrem actionem inquit. Asconius Pedianus, aut falsò conficerent: debuit igitur unusquisq; esse tutus in re sua, nec inuitus cōpelli ad exhibendū quod suū est*[u]*, quodq́; uel flāmis, si uelit, dare possit*[x]*. Quòd si lex Iulia publicorū iudiciorū cōsanguineo permittit detrectare, quo minus in cōiunctū attestetur*[a]*, quātomagis licere unicuiq; debet de re sua in sui damnū nemini copiā facere testimonij? Sed quū hæc ita sint, cur lex positionibus, etiā iurato respōderi iubet*[b]*, non'ne reus in id adigitur, ut propria uoce, & indicio suo pereat? An quod pleriq; probant, id toleratur, quia quantū sit ad rei cōfeßionē, actor aliūde instructus esse nō potuit*[c]*? An quod mauult Decius, quia facilitati suæ imputare debet, qui cōfitetur? Quod merito displicet, nō enim quicq̄ ei imputādū est, qui peierare noluit. Sed sciendū positiones consuetudine magis quàm iure inductas fuisse*[d]*, quū alioqui iure nostro interrogationes solū admittātur instruēdi iudicij, nō litis deciden di causa*[e]*. Inoleuit autē hæc cōsuetudo ea ratione, quòd æquum uisum est, licere actori, ut periculū de rei uolūtate faceret, an citra alias probationes lōgioremq́; moram bonam fidem agnoscere, & modū controuersiæ imponere uellet*[f]*: quum in cōfessum nullæ sint iudicis partes*[g]*. Quæ ratio in instrumentorum & tabularum editione cessat, quæ non ex uoluntate rei, sed aduersus inuitū petitur, nec controuersiæ imponit finem, quum multa aduersus rationes deduci possint*[h]*: atq; ita ego sentio.*

CAETERVM *quòd in lege dicitur, ex causa ad*

iudicis

t c.j. de prob.
u l.iij.§.pe.ad exhi.
x l.i re.C.mā.
a l.lege.ff. de test.
b c.j. & seq. de cōfes.i.6.
c Doc.in.d.c. j.de prob.
d Bar.l.ij.§.j. de iura.calū.
e l. de ætate. vbi Bart.de interro. act. §.qui interrogatus.
f Clem. sæpe. §.& quia.de verb.signifi.
g l.j.C.de confessis.
h Bar.l. nuda. de donat.

iudicis officium pertinere,ut quandoq; à reo editionem actori fieri iubeat:uidẽdum est,quæ causæ sufficiant,& hæ ex infrascriptis casibus accipiendæ sunt.Primus est, quando quis tenetur edere ratione publici muneris,ut quia argẽtarius,uel nummularius,cuius officij naturam alibi declaraui:horum autem exemplo institutos tabelliones pleriq; censuerunt[i]*.Illud cõstat,per fœminam id munus exerceri non posse*[k]*:unde si in præsenti lege eius exemplum quadrare uelis,necessario dicendum est,hanc quæ conueniebatur,argentariam non fuisse,sed argentarij hæredem*[l]*.Sit igitur causa,quia argentario successerit ut edere debeat.*Oldr.Alber.Ias.*mulierem hanc existimant argentariam per institorem procuratorem'ue, aut seruũ exercuisse*[m]*:quæ sententia probabilis est,quia mulieres ab huiusmodi officio remoueri uidentur,non quod sint respectu effectus incapaces*[n]*,absurdum enim esset id seruo concedi,quod fœminæ liberæ non permitteretur*[o]*.Sed quia conuenire earum uerecundiæ lex existimauit,ne personã suã hoc in munus publice exhibeãt*[p]*, quæ ratio in ea cessat,quæ per alium facit,unde uerisimile est* Polam *argentariam,quæ* Lucani *poëtæ uxor,etiam ipsa poëtria fuit,per seruos id munus administrasse*[q]*. Sed an hoc casu cuilibet petenti tenebitur argentarius uel notarius edere? Et pleriq; hic coniunctim requirunt mandatum interuenisse,& nostra interesse*[r]*,excepto quum de editione actorum agitur,ea enim unicuiq; quisquis sit cuius intersit,sunt edenda*[s]*.Idem quum ei qui petit edi,concessa est talis instrumẽti rescissio,ut ei qui querelam inofficiosi praepararet*[t]*,uel in eo qui instrumentum per*

i d.l.argentarius. & .d.l. prætor.
k l.pen.ff. eo.
l l. quædã .§. nihil.ff.eod.
m d.l. prætor. §.sed etsi.
n l.nõ licet.ff. cõtrah.emp.
o l.quod attinet.de re.iu.
p l.quæ adulterium.C.de adult.c.j. de vi. & hone. cleric. in.6. vbi Gemi.
q Argu l.j. in princi.ff. de ver.obl.
r l.si qs ex argen.§. pertinere.ff. eod.
s l.ij.infra eo.
t l.si qs affirmauerit .ff. de dolo.

tum per sententiam uel aliter infirmatum repetat [u]. In ultimis quoq; uoluntatibus propter præsumptam testatoris mentē omnibus edēdum est [x]. Sed & si instrumentū de re mea principaliter scriptū est, tametsi non mandauerim, possum ratum habere, & editionem petere, quod Aret. sentit [z]: uidetur enim mei causa, meoq; nomine factum, & hæc quidem communiter approbātur. Sed Bal. Romanusq; sufficere existimant, si petentis intersit, huiusq; rei fidē iureiurando suo ille fecerit [a], lex enim simpliciter edi iubet, quia meum quodammodo est, quod mei causa confectum est [b]: alioqui & quilibet priuatus, si mandatum accesserit, ad edendum cogitur, ut mox dicā. Ego mandatum etiam in argentario requiri arbitror, ut ex eo edicto cōdemnari possit [c], quia rationes inter alios uel parte absente confectæ, fidem non facerent [d]: nec cuiusquam interesse uidetur, si non & probari potest [e]: nulla igitur tali casu aduersus argentarium esset probatio [f], quapropter si notarius stipulatus sit nomine cuiuscunq; intersit, non putarem ullam mandati quæstionem esse necessariam [g], eo scilicet qui edi sibi petit ratum habente [h]. Secundus casus est in eo qui mandato meo scripsit, is enim quisquis erit, edere tenebitur, etiam si mea non intersit [i], sufficit'que uel tacitum mandatum accessisse, cuius ex consuetudine præsumptio sufficiens accipi possit [k], siue ea consuetudo mandantis personam respiciat [l], siue mandatarij, siue neutrius ipsorum, sed in uniuersum ita soleant cæteri mercatores, ut Aretinus scripsit, quoniam idem uidemus in testamentis, in quibus fit interpretatio, etiam ex cæterorum testatorum consuetu-

u l.dissolutæ. C.de cōdict. ex lege.
x l.j.quēadm. test.aper.
z Arg.d.l.prætor.in prin.
a d.l.quædā.§. fin.l. thesaurus.ff.ad exhib.
b d.l. prætor. in princ.
c d.§. pertinere.
d l.nuda . vbi Imola .ff. de dona.
e l.duo.de testa.tut. Arch.30.q.5. iudicantem.
f l.argētarius. §.fi.ff.eod.
g l.non aliter. de adop.
h l.ij.ff.rē pupil.sal.fo.
i d.§.ptinere.
k Rom.l.iij.§. iurari.de iureiur.
l l.certi .§. si nūmos.ff. si certū pet.

consuetudine [n]. *Sed id parum me mouet, quum enim mandatum ex uoluntate contrahatur, altero negante, deficit consensus* [o]. *Vnde non tam facile in contractibus quicquam tacite actum præsumitur, quàm in testamentis* [p], *in quibus testator non negat se cæterorum consuetudinem secutum. Quum igitur status hic coniecturalis sit, plurimum in arbitrio iudicis uersabitur. Præsumitur etiam mandatum, quum me præsente rationes scriptæ sunt* [q], *quæ ad me pertineant, seu quas probabiliter mea intersit scribi* [r], *ex quo generaliter deducitur quemlibet negociatorem, qui causa artis quam exercet rationes cõficit, ad edendum compelli, quia cum eo contrahens mandasse illi uidetur, ut scribat, & ita frequentissime traditũ est. Contra Bald. Fulgos. Paul. Ias. & omnes ferè recentiores sentiunt: quum enim mandatum id tacitum ex præsumptione accipiatur, non est dubium præsumptiones ex uerisimili signo oriri* [s], *at hoc casu nulla est uerisimilitudo, quum mercatores & hodie & semper rationes suas in utilitatem instructionemq́; propriam conficiant, non ut alijs consulant* [t], *in suum præsertim damnum* [u]. *Quis enim credat nostra tantum tempestate solitos mercatores artis suæ rationes conficere, & non idem fuisse etiam olim florentibus iuris nostri conditoribus? quum ex Cicerone, Asconioq́; Pediano alijsq́; autoribus constare possit, solitos ueteres rationem totius uitæ suæ per singulos dies scribere, & tamen Iureconsulti de solis argentarijs, item'que nummularijs meminerunt, quia eorum ministerium publicam habet causam, & principalis hæc est eorũ opera, ut actus sui diligẽter rationẽ cõficiant.*

n l. si seruus pluriũ. §. fin. ff. de leg. j.
o l. an inutilis. de accep.
p l. quicquid. de verb. ob.
q l. qui patif. ff. mand.
r Glos. in l. j. ff. de neg. gestis.
s Bal. in rubr. infra de pb.
t l. cũ de indebito. de pb.
u l. quod fauore. supra de leg.

ciunt[x]. Sciendũ enim, ſolitos ueteres pecunias ſuas apud argentarios depoſitas habere, qui eas ex eorum uoluntate fœnori dabant, rationesq́; cõficiebant, eratq́; id publicũ quoddã miniſteriũ ad eos pertinens, tam qui darent, quàm qui acciperent mutuatitiam pecuniam, alioqui ſi uere publicũ & ciuile munus fuiſſet, per ſeruum geri nõ potuiſſet[y], & Prætor in edicto ipſorum dominorum, nõ autem exercitorũ menſæ mentionẽ feciſſet[z]: qua ratione & Cicero III. off. argentarij munus omnibus ordinibus gratioſum eſſe dixit. Vnde apparet longe aliam eſſe mercatorum noſtri temporis conditionem, qui in ſui utilitatem tantum rationes conficiunt, nec principale munus in ſcribendo exercent, quum ſi ſola libros conficiendo cõſuetudo ſufficeret, nec in ipſis quidem argentarijs mandatum requireretur, quod tamen lex generaliter neceſſariũ affirmat[a]: nec ſpeciale in uſurario, ſiue ſecreto, ſiue manifeſto eſſet, quem lex põtificia ſolum ad edendũ cogit, quũ de uſuris agitur[b], quum alioqui & ex generali regula, & ex omni cauſa propter morẽ ſcribendi edere debuiſſet. Putarim tamen quum hæc omnis quæſtio ex præſumptione taciti mandati oriatur, plurimum conіecturis uerisimilibus tribuendum eſſe, & ſi huiuſmodi negociatores conſueuerint à principio iurare, recte atque iuste artem ſuam exercituros, pro publicis perſonis accipiendos[c]: idẽ ſi uerisimile ſit de ſcriptura conficienda fuiſſe eos ab ipſo cõtrahente rogatos, ut quia tunc eius intereſſet tabularum fidei rem commẽdari, nec aliud ſenſiſſe huius ſententiæ autores credibile eſt dum fatentur, rationes quidem exhibendas, ſed ſchedulas quas domi & ſecreto

x d.l. argentarius.

y d.l. quod attinet.

z d. l. prætor. in princ.

a d.§. pertinere

b Clem. j. §. cæterũ. de uſur.

c Bar. l. quædã §. nummularios. ff. eo.

retinent pro sua instructione non exhibēdas [d], *non enim in eis consuetudine quicꝗ innouatum uideri potest, quū aliàs dubium non sit, rationum appellatione nō tabulas tantum, aut codices, sed & calēdaria & diaria, seu ephemerides, & aduersaria contineri, itemq́; si qua in palimpsesto, seu deletitia charta, aut opisthographo scripta sunt* [e]. *Tertius casus est in usurario, cuius odio lex induxit, ut cogatur edere, dum tamen de usuris ipsis controuersia sit* [f]: *idemq́; si de re connexa* [g], *ut quia usurarius sortem sibi restitutā neget, quod recepta soli fœnori imputauerit* [h]. *Sed an idem in* Iudæo *sit? & aiunt idem esse quia uerba legis generalia sunt, non enim debet melioris conditionis erga orthodoxum esse* Iudæus *quàm quilibet, tametsi improbus, Christianus. Quid in publicanis? &* Bal. Alex. *atq́; alij idem esse aiunt, quia eadem uidetur ratio* [k], *idq́; &* Decius *probat, Sed* Pontanus, Iaś. *Aretinusq́; contrà, quibus nos assentimur, dum licitorum uectigalium conductores sint, nullum enim in eis est delictum, honestusq́; cēsetur moribus nostris publicanorum ordo, quod &* M. Cicero *quandoq; attestatur: cōsistebat enim ex equitibus* Romanis, *unde & lex nostra indulgendum publicanis putat, fauorabilemq́; esse uectigalis causam* [l], *tametsi eorum familias, quas factiones uocat, suspectas habeat* [m]. Tertulianus *in apologetico, Quū boni, quū probi congregantur factio non est, sed curia: merito igitur ex hoc capite non compelletur publicanus eius'ue exercitor edere. Sed quid de nauta, caupone, stabulario? &* Baldus, Alexanderq́; *idem quod in usurario arbitrātur* [n], *lex enim aduersus hos non parum præsumit* [o]. *Idem sentit* Picus

d Abb. & Cano. in d. c. j.
e d. l. j. §. cū quoque. l. chartæ de bon. pos. cōt. tab.
f d. Clemen. j. §. cæterum.
g d. l. si quis ex argen. §. rōnē
h l. in his. §. fi. de solut.
k l. quantæ. de pub.
l l. j. de loc. pub. fru.
m d. l. quantæ.
n Bal. in d. l. dissolutæ.
o l. j. nau. cau. stabu.

tit Picus de Parocho, seu hospite, qui scholasticos in contubernium recipit, & trophematis seu nutritij causa certam summam habet, existimat enim cum eo utiliter ex edicto prætoris de cauponibus loquente agi posse, si lucri causa cauponarium negociū principaliter exercet, alioqui cauponem non censeri, sed præscriptis uerbis agi: uidetur enim ei datum ut faciat, id est alat [p]. *Ego autem si quis cœnaculariam faciat, id est, ut uulgò dicimus, cameras locet, etiam ex conducto teneri arbitror* [q]. *Sed uerius mihi uidetur horum neminem ad edendum teneri, quum ratio edicti sit, ne cum furibus in damnū eorum quos recipiunt, hi coëant* [r], *quæ nihil commune cum instrumētorum editione habet, nam & usurarius non propter odiū personæ solum, sed & propter fraudes, quibus ueritatem dissimulat, edere cogitur, quæ rationes in hisce alijs non procedunt* [s]. *Sed quid in usurario qui fœnus exercere desierit? Et responsum est adhuc teneri* [t], *nisi quum constat omnino usuras ab eo restitutas, tunc tanquam omni abolita macula non teneretur* [u], *quod Bald. recte sensit* [x].

Quartus casus est in fisco, quod nos alibi diffusius attingemus [y]. *Procuratori enim fisci agenti ex causa nummaria, à reo edēdum esse tradunt* [z]: *in capitali uero secus est* [a], *quod & Alexā. respondit in pœna pecuniaria, quæ ex delicto debeatur, nec enim tunc edendum est* [b], *quæ sententia humanior uidetur. Exemplo fisci idem, & in ecclesia existimatum à plerisq; est* [c], *uel quum de fauore matrimonij aut dotis* [d], *aut alimētorū agitur. Pro libertate quoq; idem responsum est* [e], *& pro studio* [f], *pro miserabi-*

g 2 *libus*

p l. naturaliter. de præs. uer.
q l. si vero. de his qui deie.
r d l. j. in pric.
s d. Clemen. j.
t l. prætor. §. is etiam.
u c. cū tu. de usur.
x In rub. infra de usu.
y l. iustum. infra eod.
z l. iij. ff. eo.
a l. ij. §. diuus. ff. de iur. fisc.
b Alex. cons. 132. i prima.
c l. fi. l. priuilegia. C. de sacr. eccl.
d l. ij. C. de priuil. fis.
e l. sicut datam C. de lib. cau.
f Auth. habita infra ne fil. pro patre.

libus personis, non enim minus his causis debet indulgeri quam fiscalibus: quod intelligendum, quando probationum copia aliter haberi non potest[g], ut quibusdam uisum est, ne facile hæc priuilegia extendamus[h]. Sunt & qui putent, in casibus quibus specialiter receptum est, ut serui contra dominos torqueatur, teneri reum actori edere, quod lege sequenti attingemus. Quintus casus est, quando ipse reus eis rationibus in iudicio uteretur[i], tunc enim etiam actori teneretur edere: unde nos admonet Paul. Castr. quod si reus i iudicio titulos aliquos, seu particulam rationis edat, potest actor petere ut integer codex edatur, & cogetur reus etiam his quæ aduersus se faciunt, stare: quod Picus asseuerat, etiam si protestatus sit se in his tantum articulis & nominibus producere, unde adiuuari possit, nõ unde sua intẽtio subuertatur: uis enim probationis à iure publico, non ab eius protestatione pẽdet[k]. Sed mihi uerius uidetur, non integrum codicem exhibere eum teneri, sed rationes tantum illis quas ipse edidit connexas[l], nam & qui in sui fauorem aliquas rationes approbat, ea quoque approbare compellitur quæ eis annexa sunt[m]: quæ uerò separatis capitulis continentur, non censetur approbasse[n], quod & elegante quodam responso Fulgo. Signorellusq; censuerunt[o], ubi & quæ cõnexa existimari debeant subtiliter docent. Sextus casus est, quando actor prætenderet ius sibi competere ex aliqua causa super illis rationibus, ut quia probaret iure dominij ad se pertinere[p]: idem si asserat sibi communes cum reo esse[q], uel iure administrationis sibi tradendas, ut quum episcopus ab hærede decessoris sui rationes ad ecclesiam

g d.l.ij. uers. si uerum.
h Abb.i.d.c.j.
i d.l.j.§.edẽda
k Glo.i.d.l.j.§. editiones.
l d.l.si quis ex argẽtarijs. §. rõnem. in fi. Bart.in.l.aurelius. §. idẽ q̃sijt.&' li.le.
m l. publica.in fi.ff.depo.
n Bar.d.l.quædã. §.nũmularios
o Consil.post tractatũ Angel.de maleficijs.
p. l.iij.§.interdũ.ad exhi.
q l.procurator infra eo.

ecclesiam

ecclesiam spectantes postulat[r]*: idem in eo qui causam à reo habuerit, ut si emptor pro defensione bonorum petat à uenditore copiam sibi instrumentorum fieri*[s]*; uel creditor pro euictione pignoris à debitore, & uiceuersa debitor à creditore*[t]*: idē in legatario, qui exhiberi instrumentum autoritatis ab hærede petat*[t]*. Huc pertinere potest etiam quum cliens, quem uasallum uocant, uel emphyteuta à dominis cōueniuntur, ut fiduciarij, perpetuarij'ue iuris instrumentorum copiam faciant, receptius enim est eos teneri*[u]*, dum constet uasallum uel emphyteutam esse*[x]*, quod aliqui inductum potius existimant, quia tali casu uidetur reus non ad originem intentionis fundandam edere, sed ad confirmandam tantum: quod si iuratus se instrumentum nullum habere affirmet, certa'que bona nihilominus designet, non uidetur ulterius inquietandus*[y]*, alioqui eo non iurante, omnia bona præsumerētur emphyteutica*[z]*. Cæterum ex natura quoque contractus quis edere tenetur, quum scilicet rationes conficere debuit, ut in socio, tutore, negociorum gestore*[a]*, de quibus infra dicemus: eum quoque, qui fratris minoris bona administrauit, ad conficiendas, edendas'que rationes teneri responsum est*[b]*: Sed hæc omnia magis iure actionis exhibentur, quàm officio iudicis, de quo lex nostra loquitur, qua de re infra disseram. Septimus est, quum actor edi sibi petit, non ad intentionis originem fundandam, sed ad replicationem inducendam*[c]*, uel simpliciter adiuuandam, & ita sentiunt omnes*[d]*: facilius enim quod iam factum est confirmatur, quàm à principio poßit induci*[e]*: quapropter si probauero mutuauisse me tibi pecunias,*

r Paul. de Castro cōs. 226. in. ij.

s l. itius. ij. l. creditor. de act. em.

t l. fin. de pig. act.

t l. instrumenta. infra de fideicom.

u Ias. l. ij. infra de iu. emph. 15. quæst.

x Gl. c. j. §. illæ de phi. feud. alie. per Fed. & in. l. ij. in uerb. iurata. C. quando & qb. quarta pars. lib. x

y Gloss. i d. l. ij.

z c. uasallus. j. ubi Doct. si de feud. fue. contr.

a l. quædā. ff. eod.

b Socy. cōs. 215

c l. si. infra eo.

d Arg. l. qui cōcubinā. §. ij. de le. iij. l. pe. §. fin. ff. ad le. falc.

e l. si donatæ. §. si sponsus. de dona. int. uir. & vxo.

f Arg. Bart. in l. admonẽdi. col. ix. de iureiur.
g d. c. j.
h Guil. ĩ. l. edita. But. d. c. j.
i c. fin. de iureiur.
k c. j. & ij. de cõfess. in. 6.
l l. fi. ff. de q̃st.
l l. fi. ỹ. de q̃st.
m l. in tribus. de iudi.
n Bal. l. instrumenta. C. de fid.
n l. ij. C. q̃ñ & q̃b. quar. ps.
o l non est. infra eo.

idq; recte constet, potero ut earum quantitas appareat, petere rationes tuas edi [f], *quod & Decius sensit* [g]. *Sed quid si actor semiplene (ut uocant) solum probasset, nunquid poterit causa adiuuandæ intentionis reum ad edendum cogere? Et posse quidam prædicta ratione arbitrati sunt* [h]: *& quia talis probatio ueritatis perscrutandæ fauore, per iuramentum actoris suppleri potest* [i], *ergo multo magis tolerandum, ut ad editionem reus compellatur, quum difficilius in causa propria alicui credendum sit, quàm cogendus ad edendum reus. Baldus tamen, quem cæteri sequuntur, contrarium tradidit, quoniam iuramentum facilius conceditur, quod potest utriusq; partis fauorem respicere, quàm editio, quæ à reo in utilitatem actoris solum fieret* [k]: *quo argumento credi posset, si actor protestetur se eis rationibus tam pro se quam aduersus se staturum cogi ad edendum debere, & sic dissidentes hasce opiniones conciliandas: nec me mouet, quod de seruis in dominos queri non potest, etiam si indicia urgeant, & semiplene probent* [l], *quia difficilius concedendum est, in caput domini torqueri seruos, quam in ciuili causa rationem edi* [l]. *Sed quid in iudicijs duplicibus, in quibus uterque est actor & reus* [m]? *Et receptum est, semper edendum* [n], *ut mutuo se adiuuent* [n]. *Sed quid in eo qui compensationem actori obijcit? Et quatenus sibi est petitum uidetur reus, & ideo actorem ex regula coget* [o], *tantum abest ut ipse illi edere debeat. Si uero amplior sit summa ex qua compensat, quatenus excedit pro actore est, & ideo quãtum sit eius partis respectu inutilem editionis petitionem arbitrarer, atq; ita*

Baldi

Baldi sententiam interpretor [p].

Octauus casus generaliter traditur, quoties iudici ex aliqua causa æquum uisum fuerit, ad quem casum rectius est nostræ constitutionis uerba referre, quã ad prædictos, qui iam decisi determinatiq; sunt, quos utiq; sciuisset Imperator recensere, si de eis intellexisset: quare melius est, ut generaliter accipiamus quacunq; de causa arbitrio iudicis, nam & ipsi argentario denegatur editio, quum in propria lite ex se ipso instrui debeat, & tamen ex causa ei quoq; arbitratu iudicis edi oportet [q]: erit autem iusta causa si actor iurauerit se calumniæ causa editionem nõ petere [r], & aliquibus coniecturis docuerit instrumẽta se uel responsiones amisisse, nec aliunde habere posse quàm reo edente [s]: uideretur enim hoc casu ueritatis inquirendæ fauore (qui alioqui solus non sufficeret) subesse æquitatem, qua iudex ex officio ad priuatam utilitatem moueatur [t], ediq; à reo iubeat, sufficietq; amissionẽ ex coniecturis ostendere, accedente dein iuramẽto [u]. Absentia quoq; actoris iustam causam præstabit, compelleturq; reus ad edendum, ut Alexand. ferè uisum est [x], quia absentis partes supplere iudex potest [y], in quo pleriq; recte dissentiunt, quum nec ipse actor præsens id foret obtenturus. Vnde ergo arbitror, iustiorẽ causam esse, si iudex ex qualitate personæ moueatur, ut quũ agricola literarũ ignarus se locatoris rationes sequutum affirmat, easq; edi petit, quod Picus recte existimat. Sed & quid si allegem me mutuasse Titio amico meo centum, cum quo adeo iungebar, ut uerisimile sit nullam me ab eo petijsse cautionem, is'que decesserit, & ab hærede petam edi eius rationes,

p in d.l.fi. infra eo.

q d.l.si quis ex arg.§.fi.

r l.iij.§.j.ff.de iureiur.

s Rot.dec.218. cõmunis op. hic.

t l.plane.de pe. h.hære.

u l.thesaurus ad exhib.

x l.fi.§.eo.

y l.ampliorem in princ. de appel.

quibus me staturum profitear: nã quum lex ex causa edi iubeat, quæ æquior excogitari potest? non enim de solius ueritatis inquisitione hic agitur, sed de defuncti quoque exoneratione[z], *quem pro amicitia uerisimile est morem mihi gestum uelle*[a], *alioqui mali exempli res erit, nemini-q; fidendum esset, Timonianoq; quodam more humanitas omnis exuenda. At nemo cogendus est aduersus se edere? atqui si testatoris ipse hæres animum ita repræsentaret, sicut personam lex fingit*[b], *sponte eas tabulas amico obtulisset, si quidem, ut inquit Isocrates, non solum defuncti substantiam tueri hæres debet, uerum & amicos: cuius rei etiam Menedemi philosophi extat exemplum, & C. Plinius ad Albinium epistolarum lib. VI. id uulgò non obseruari cõqueritur. Sed an iusta ad edendum causa sit, ne quis in peccatum incidat ex instrumenti suppreßione? Et aiunt esse, in diuino foro*[c]: *quod nõ diffiteor, si probetur affectam reo hac ex causa conscientiam esse*[d], *ut quia sciat se debitorem: quæ probatio difficilis est*[e], *quũ possit ille regulæ legis probabiliter adhærere, quæ eum creditorẽ esse non censet, qui probare nequeat: obliuiscimur enim quãdoq;, nec omnẽ solutionẽ rationibus adscribimus, qua de re eius iureiurãdo standum esset, quum hæc probatio in foro consciẽtiæ sufficiat*[f]. *In facto autem proprio non esset credibilis excusatio eris alieni à se cõtracti ignorantiam allegantis*[g]. *Illud sciendum, licet suprascriptis octo casibus editionem fieri ostenderimus, non tamẽ id perpetuum esse, sed quandoque aliter dijudicandum, ut quũ ille à quo petitur semel ediderit, non enim iterum*

nisi

z Argu. c. tua nos. de usur.
a §. nos igitur in authen. de nupt.
b In auth. de iur. a moriẽ. præst.
c Doct. i. d. c. j.
d c. uenit. ubi doc. de iudi.
e l. quidã tabularũ. de fur.
f Bar. in extra ua. ad repri. in uer. denunciationem.
g l. fi. ff. p suo.

nisi ex causa compellēdus est, ut quia casu fortuito amissæ sint hæ rationes[h]*, quod intelligendum in eo, qui aliàs cogi potuit: Si enim quisquam sponte sua quum ad edendum nullo iure teneretur, tibi semel ediderit, non ideo compelli amplius poterit, quum satis sit tibi uel in paucis amici labore consultum fuisse*[i]*, nec actus suapte natura uolūtarius, prolixiorem obligationem inducat, quàm ex ea actum sit*[k]*: & ita receptū est in eo, cui tertius aliquis semel ediderat, non enim cogi amplius poterit*[l] *: nisi aliqua eius culpa arguatur*[m]*. Sed & à quibusdam traditum est, ita demum edendas rationes, si hæ fidem faciāt: & ideo quando mercatorum codicibus fides non præstaretur, nō tenerentur illi edere, ut Aretinus existimat*[n]*, quæ sententia plerisq; displicuit, quia quæ rationes plenæ non probant, rem tamen in coniecturam indiciumúe deducunt, eademq; ratio in parte probationis est, quæ & in toto*[o]*: imò facilius tolerabitur editio, quæ modicum præiudicium faciat, quàm quæ omnino damnosa sit: Sed hæc quidem hactenus. Superest ut uideamus quo iure editio petatur, & lex nostra ostendit persequutione, seu officio iudicis id expediri: sic & lex ait, ad officium iudicis pertinere, ut exploret rationes defuncti, iubeatq; ab eo edi replicationis adiuuandæ causa*[p]*, nam & prætor in edicto: Causa, inquit, cognita edi iubebo*[q]*: quæ uerba ad iudicem referuntur, merito igitur cōmuni sententia existimatū est, officio iudicis id explicari*[r] *, censuitq; Bar.*[s] *id officium non mere in personam, sed quantū sit ad singularem successorem, instar cuiusdā rei uendicationis inductū esse opinor, quia ratio edicti est, quoniā quod*

h d.§.fi.&.l.illatæ. ifra de fide instru.

i l.tutori.infra de neg. gest.

k l.uolūtariæ. de excu.tut.

l l. in fraudē. §.neq;.de iure fis.

m l. mortuus. ff.lo.

n Arg.d.§.nūmularios.

o l.quæ de tota. ff. de rei uend.

p d.l. pen.§.fi. ad leg.fal.

q d.l.si qs ex argē.§.prætor.

r Glos.l.si foror.C.d'col.

s In.l.iiij.§. cato.in iiij.op po.de uerb. obli.

mei causa confectum est, meũ quodãmodo instrumẽtum censetur[t], alioqui in personam tantũmodo cõpetere dicẽdum esset[u], hocq́; casu quorũdã opinio defendi poßet[x]. Alex. tamen existimauit actione in factum fieri editionẽ, tum quod ex edicto regulariter actio in factum datur[y], tum qđ uerba edicti partẽ ipsam respiciũt: ait enim, Argentarij edere debent[z]. Sed hæ rationes procederent, si uerba ad eũ referrẽtur, cui actus explicãdus est, uel præceptiua essent quorum neutrum in hoc casu est, quũ simpliciter enũcient, quid debeãt argẽtarij facere, unde solo iudicis officio cõpelluntur: quod si post iussum nõ fecerint, tunc dubium nõ est in factum agi, quatenus petentis interest[a]: qui enim solo iudicis officio teneatur, ante non est in mora q̃ in iudicio sit interpellatus: iussumq́; deinde ut edat[b]: & ideo lex metu actiõis inquit edẽdũ[c]: quia postq̃ decreuit prætor edi, deinde aduersus non parentem agitur ad pœnam, ut præstetur, quod interfuit tẽpore decreti[d]. Sed quum argentarij & notarij nõ nisi ex mãdato cõfectas rationes edant, cur nõ potius mãdati agitur? Et tradunt ideo nõ agi, quia ex natura officij sui tenẽtur rationes uel instrumenta conficere, mercedemq́; possunt accipere, quæ omnia mandato nõ conueniunt[e], quod uoluntarie gratuitoq; suscipitur: quod si maxime demus sponte eos liberaliterq́; suscepisse, quũ tamẽ cogi poßint, neceßitati potius imputamus[f], nõ tamen perpetuum est, editionẽ persequutione (quã officiũ iudicis nobile uulgò appellant) expediri. Atqui aliter atq; aliter quibusdam casibus prouidetur, & in primis mercenario officio iudicis quandoq; editio petitur, quum scilicet

incidenter

t d.l.prætor.
u Bart.l.si tertius.§.si qs. deaq.plu.ar.
x Pet.& Aret. in.d.§. cato.
y l.fi. in prin. C.de eo per quẽ fac.glo. in.§.fina. Insti.de iter.
z d.l.prætor.
a d.l. si qs ex argentarijs. §.ex hoc edicto.
b l.cũ postulasset.ff. de dã. infect.
c d.l.quędam.
d l.ubi.§.j. ff. eod.
e l.j.mand.l.j. ubi Bart. de procu.
f l.nouissime. quod fal.tu. l.uelle.de re gu.iur.

incidentèr petitur,ut quia de eorum instrumentorum editione agatur,quibus se usurum litigator affirmauit[g], quod & de actis fatentur omnes. Sed & si editio causa replicationis postuletur,idē iuris esse aliqui censuerūt[h], quia quæcunq; iudicio incepto fiunt,officio iudicis, qđ mercenariū uocant,expediri solent[i]:quod & dicendum uidetur in ea editione,quam actor facere compellitur,ut rei exceptionem fulciat[k] : idem & Bald. Ancharanusq; hac in specie tradiderunt[l].Deposui penes priuatam personam rem meam,mandauiq; ut depositum id rationibus suis commendaret,agam depositi, in cuius actionis sequelam coget iudex mercenario officio mihi edi,quum enim depositum sit causa mandati, ex principali ipsa actione,seu officio illi subseruiente,nō ex mādato agendum erit[m]:quod si mādatū à principio ex causa alterius cōtractus non producatur,tunc secus:mādati enim iudicio experiundum esset,ut hoc exēplo,quod recte & humaniter Picus affert.Solent agricolæ,quū domino colonarium seu pensionē soluūt,rogare,ut in codicem rationum eā pecuniam referat,quod enim ipsi ut plurimum artem scribendi non teneant,dominicis rationibus confidunt:compellentur igitur locatores edere actione mandati,sentitq; id Bar.Aret.Decius & cæteri,dum in eo q̃ mandatum suscipere nō cogitur, si factum proponatur actionem mandati locum habere affirmant[n]. Rursus petitur editio per actionem,quādo quis rationē uel instrumentū iure dominij peteret,ut quia in sua charta descriptum esset,quo casu ad exhibendum ageretur[o]: quādoq; & in factum agitur actione generali,quæ ex æquitate à prætore

g d.l.j.§.edenda.

h d.l.fi.

i l. ædiles. §. itē sciēdū.de ædil.edic.

k l.non est nō uū.infra eo.

l Bal.hic. Ancha.i.d. cle. j.§.cęterum.

m l.j.§.si te rogauero.ff.de posi.

n d.l.§.quædā. in prin.

o l.iij.§. pen. ad exhib.

prætore datur[p]*,ut quũ uxoris meæ seruus, ratiões meas aliena in charta scripsit,dominusq; chartæ retinere eas iure materiæ ad se spectãtis uelit*[q]*,iniquũ id est, et actionis in factum ope emendandum*[r]*,quod & Alb. existimauit,licet* Accur.*nõ aliter agi in factum eo casu à me posse crediderit,q̃ si mandato meo seruus scripserit*[s]*,quod uerbis* Iureconsul.*non quadrat.Sed cur actio ad exhibendum generaliter nõ datur,quoties nostra interest rationes edi*[t]*?Et quidã dixerũt,ne edictum prætoris ad hũc titulum pertinens superfluum redderetur*[u]*:cui sententiæ consequens est,quod* Bald.Paulusq; *tradiderunt*[x]*, quibus casibus edicto nõ sit locus,ut quia nullum accesserit mandatũ,si tamen petentis intersit agi in factum utiliter loco actionis exhibitoriæ posse.* Ego *cum pluribus aliud censeo*[y]*,*Albericiq; *sententiam sequor,& actionem ad exhibendum etiã si intersit dari non arbitror, nisi quum nostra intersit ob ius quod in re possessióe'ue eius nobis competat,uel competere possit*[z]*.Finge igitur, Titius promisit mihi centum,si Sempronius talis ratiocinij librum habeat,potero'ne cogere ut exhibeat?mea enim intersit exhiberi.Et nõ puto,quũ liber nec meus sit, nec mihi debeatur,nec ius aliquod in eo re uel spe habeam*[a]*. Quare solum supererit ut cogere Semproniũ possim, ut testimonij dicendi causa in iudicium ueniat*[b]*, debebitq; prius admoneri,ut ea ratiocinia perlegat, quod dictorũ suorũ rationem idoneam afferre possit: ad iusiurandum enim nõ nisi meditato, & summa cũ diligẽtia deueniendum est*[c]*,& hæc in contractibus procedunt.Quũ uero ex ultima uolũtate editio petitur,ad interdictũ de tabulis exhi*

p l.quoties.de præsc. uerb.
q §.literæ.insti. de rer. diui.
r d.§.pen.
s Alex.i.d.l.q̃ dã.in princ.
t d.§.pen.
u Iac.but. Sal.& Moder. hic.
x d.l. quædã.
y Alex.consi. 58.in j.
z d.l.iij.§. itẽ sciẽdũ. uers. plus.& seq. & videtur casus in.l.pen. ff.e.ad exhi.
a Cy.in.l.istrumenta.C.ad exhib.
b l.si quando. C.de testi.
c c. ex rescripto.de iureiur.

lis exhibendis remittimur, eius distinctione obseruata[d]. *Cæterũ actionis ope, tũ quoq; petitur editio, quũ reus iure cõtractus ratiões cõficere tenebatur*[e], *ut in tutore, socio negociorũ gestore, & similibus*[f]: *hi enim ex natura officij ad rationes obligãtur, quas si minus fecerint, nihilominus cõueniũtur, et aduersus eos in litẽ iuratur*[g], *nec refert an expressum mandatũ præcesserit, quũ ex natura actus teneantur*[h], *sicut & negociorũ gestor, uel institor, quẽ uulgò factorẽ uocamus*[i]. *Idem in actore quẽ curator adolescẽtis cõstituit, & is enim edere tenetur*[k]. *Idẽ in patruo, qui nepotis ex fratre bona administrauit*[l], *& fratre maiore qui fratris sui minoris res procurauit*[m]. *Idẽq; in socio publicani, q teloniũ exercuit*[n], *hi enim oẽs tenẽtur ad codices faciendos, nec eis credendũ esset, si nullas se rõnes habere affirmarẽt, sed ĩ eos iurari ĩ litẽ posset, qd' & Bal. respõdit*[o].

IMPP. SEVERVS & *Antoninus Augg.* *Fausto.*

IS apud quem[a] res agitur

IS APVD QVEM. *Varijs modis exponitur, de quo accipiãtur hæc uerba, id est cui editio fieri debeat. Et ueteres aliq dixerũt, ipsi iudici faciendã, siue ordinarius sit iudex causæ principalis, sed acta corã decessore suo gesta sint*[a], *siue iudex sit delegatus, & acta corã ordinario facta fuerint, uel è cõuerso*[b], *siue iudex appellationis sit, cui exhibẽdum est, quicqd in prima causa deductũ est*[c]. *Sed Socinus generalius intelligit, etiã de actis corã eodẽ iudice descriptis, propter enim negociorũ multitudinẽ si oblitũ se affirmet qd corã se fuerit actũ, poterit notario mandare ut integrum processum ad se deferat,*

d d.l.ij.ĩ fi. ff. quẽad. testa.
e l.j.§.officio. ff. de tut. & rat. dist.
f d.l.quædã.
g l.pen. ff. de in lit. iur.
h Ias. l. si hæres. in pri. de cõd. ob cau.
i Soci. consi. 192 in ij.
k Barb. consi. 91. in iij.
l Comen. cõsi. 87. Dec. 179.
m Soci. d. cõsi. 192.
n Ang. consil. 286. col. ij.
o Bald. consil. 152. in iij.

a l. mortuo. de iud.
b Aut. ad hæc. ifra de iudi.
c l. ne causas. infra de appel.

quæ res nullam unquam dubitationem habuit, quinimò temere faceret iudex, qui tā memoriæ suæ fideret, ut acta inspicere auersaretur. Alij de editione, *quæ ipsi parti fieri debeat intellexerunt, ut si actor qui diu abfuit, uelit eorum certior fieri, quæ aduersus se gesta sunt*[d], *uel si petat attestationes in causa receptas aperiri, copiamq; sibi fieri*[e], *uel quod* Paulo *castrēsi placuit, quū petit integrū sibi proceßus omnis iudiciarij uolumē patefieri, qa aduocatum suū consulere uelit*[f]: *addit* Purpu. *cum actor in alia causa litigat, & falsi conuincere aliquē reū intēdit, idq; ex originalium curiæ regestorū, quæ à notarijs extorquere nō poterat, ostēsione se probaturū sperat, exhibebūtur enī, legēdiq; copia ei fiet, q̄ exhibitio à traditione exempli multū differt*[g]. Alij *de editione intelligunt, quæ non à iudice uel à parte (quippe id sine dubio est) petitur, sed à tertio aliquo, cui non uidebatur edendum, quia ipse nō mandauerat*[h], *& tamen hic deciditur unicuiq; edenda acta cuius intersit, quū enim iudex persona sit publica,*[i] *sufficit eo mandante acta esse confecta aiuntq; sic maiores nostri, & prædictos omnes intellectus seu iure ueros comprobāt.* Videamus, *ne hic ultimus uerus nō sit, nō enim inter rationes instrumentaq; cōstituenda temere est ab actis differētia*[k], *quū plerunq; lex ea iungat, & aliud pro alio assumat.* Vnde *& uidemus, quod sicut reus edere actori instrumenta nō tenetur, ita et fiscus q in priuati locū successit, acta in eius bonis reperta non edit, nisi recepta cautione, ne is cui describēdi sit potestas, aduersus se uel remp. hisce actis utatur*[l], *qd* Iureconſ. *refert, regulam prius à se scriptam declarando qua*

d l. properandū. §. & si q. dē. infra de iudi.
e l. ij. supra ut lit. pen.
f c. G. perpetuus. de fid. instru.
g Paul. de cas. d. l. quædā.
h d. §. ptinere.
i l. j. §. huius. de iusti. & iur.
k l. j. de fid. instru. ff.
l l. in fraudē. §. neq. de iure fis.

qua tradiderat, ex bonis ad fiscum delatis instrumenta & acta postulãtibus reddi debere, nec apparet aliquid specialiter fauore fisci eo in loco statui[m]*, nec nos multũ mouet hæc cõstitutio, quæ de actis publicis, id est, ad rem pub. pertinentibus solum loquitur, quod infra declarabimus: nec enim apud iurecõsultos, ueteresq́; Imp. uox hæc aliter fermè accipitur. Sed & ratione legis sustineri cõmunis sententia uix potest, quãuis enim iussu iudicis acta conficiuntur, hoc tamen fit instante parte, eiusq́; respectu restringitur mandatum*[n]*: alioqui & notarius instrumenta edere unicuiq; deberet, quum non minus publica persona sit quàm iudex*[o]*. Putarim igitur notarios ad eorum tantum actorum editionem cogendos, quæ uel mandato petentis facta sunt, uel publicam utilitatem respiciunt: ut si qua in causa publici iudicij, ut falsi homicidij parricidij scripta sunt*[p]*: idẽ quum quis cõmunione fideliũ eiectus seu excõmunicatus est*[q]*, q enim aliquo in loco abominabilis sacerq́; est, is ubiq; pro scelesto est*[r]* : partẽ uero ipsam nõ cogi ut acta cuiq; exhibeat, si de re priuata sint*[s]*, nisi sit ad quẽ exemplaria ipsa, id est originalia fortè peruenerint, tunc enim sicut in cæteris instrumentis causa cognita edet*[t]*, idq́; & Dec. & Soci. probant. Alij tamen crebriore calculo ultimum intellectũ sequũtur, & generaliter absq; causæ cognitione actorũ editionem unicuiq;, cuius intersit, faciendam existimant*[u]*, idq́; quocunq; in iudicio, siue ciuiliter, siue criminaliter agatur, & quocunq; in tẽpore, id est in qualibet iudicij parte*[x]*, itemq́; nõ semel, sed quoties opus fuerit*[y]*, quũ tamen instrumenta raro ultra quàm semel, & non nisi certo tempore*

m l. itẽ ueniũt. §. in priuato rũ. de pe. hę.

n l. age. ſ. de transact.

o l. orphanotrophos. C. de episco. & cler.

p Dec. hic.

q Bar. d. l. j. §. editiones. & d. l. ij. §. diuus.

r l. ex ea. ubi gl. de postu.

s Bar. d. §. diuus.

t d. l. quædã §. nihil.

u d. l. ij. supra ut lit. pen.

x Gl. in. c. j. in uer. requisitus. de sen. excõ. in 6.

y d. l. si qs ex argen. §. fin. ubi Ang. & Paul.

tempore edantur[z], & hæc omnia dum mandatū iudicis accedat: quum enim acta nisi iussu eius confici poßint[a], cōsequens est, ut absq; eius autoritate nec edi quidem debeant[b]. Sed an uerum sit, absq; eius mādato edi nō posse? Et Aret. Iasonq; posse arbitrātur per actuariū, quē ipsi notarium abaci uocant: qua in re crebrior sentētia reclamat, tum quia notariorū simplex munus est scribendi, tum quia lex nostra iussu iudicis edi indicat, uerbaq; ad eū refert, ut appareat eius officium implorādū esse: quapropter usu uidemus solere iudices, ut morem hisce tabularijs gerant, à principio generaliter eis mādare, ut quæcunq; acta accipere, exhibereq́; poßint[c]: cōmentarienses tamen & censuales, quòd archiuis publicis præsint, ipsi absq; alio iudicis præcepto regestorū suorū exēpla exhibēt, idq́; iure eis ꝑmittitur[d]. Sunt tamē quidā casus, quibus nec acta quidē edi debere in cōfesso est, ut interrogationes testium, quum enim iudici dentur, ut inde instrui poßit, quemadmodū eos rogare debeat, si aduersario ederētur, facillime ille testes erudire subornareq́; posset[e]. In positionibus quoq;, quū aduersarius de suo facto iubetur respōdere, idem traditum est[f], debet enim ex tempore respōdere, alioqui suspectus est[g], nisi ea de re agatur, cuius probabilem ignorantiam habeat, tunc enim editio ei facienda, dilatioq́; danda est: ut edoceri poßit[h]. Allegationum uero quæ in iure consistunt, an copia collitigatori facienda sit, dubitatum est, & receptius uidetur non esse faciendam[i], quum pro iudicis alleuiatione fiant, si tamē redigi in acta iudex uelit (quod recte atq; ordine faciet, ut ueritas magis examinata elucescat)[k] tunc secus esset,

z d.l.j.§.edenda.
a l.si qs. infra de accep.l.adoptio.infra de adop.
b Feli.c. quoniā cōtra. de probat. col. 22.
c Gl.in.l.si qs ex signatoribus.ff. quē. ad.testa.ape.
d l.eos.§. sup his.C.de appel.Io. And. in Spe.de instru. edi. in rub. uer. de sexto.
e Glo.c.ij. de test.in 6. in uersi.interrogatoria.
f Bald. supra dist.ij.
g l.iij.§.j. de test.
h Bart.l.ij.§. qđ obseruari.co.3. infra de iur.cal.
i Rom. sing. 261.
k xxxv.q.ix. graue.

esset,[l] quod recentioribus placuit, nã & dubiũ nõ est, post quam in causa cõclusum sit, non prohiberi huiusmodi allegationum productionem[m]. Aduersus quoq; fiscum, inquit lex, neque instrumenta, neque acta à quoq; edi oportet[n]. Sed certe dura est ea dispositio, quare arbitror ex præcedẽtibus legis uerbis, de eis actis intelligendum, quæ iam à fisco aliquis consequutus esset, quia in bonis delati reperta, quod superius docui.

acta publica[b].

b ¶ ACTA PVBLICA. Quũ hic appareat acta publica exhiberi, cõsiderandũ in primis est, quæ dicantur acta publica, & uidetur id accipiendũ de actis ad fiscum pertinẽtibus, quæ Aeschines δημόσια γράμματα appellat. siue in ærarium delata, siue in cõmentarijs principalibus essent[o]: quorũ etiam Plinius epistol. lib. v. meminit ad Valerianũ. Liber principis seuerus, leges ipsum, est in actis publicis. Cicero Philippica II. In publicis actis nihil est lege grauius, in priuatis testamento. Siue apud officiũ censuale publicata, ubi & pfessiones filiorũ[p], & testimoniorũ insinuationes[q], & programata, edictaq; publica seruari solebãt[r]: siue ad rempub. aliquam, ordinẽq; decurionũ spectarent[r], & in archiuo, aut chartophylacio essent reposita, quod & Eucterion dicitur[s], siue corã præside procuratore'ue Cæsaris, de re ad fiscum uel publicã causam pertinente confecta sint[t]: idem & si in causis publicorũ iudiciorũ conscripta fuerint[u], & hæc enim quasi publici testimonij uim habere lex ait[u], huiusmodique publica acta non propria notariorum sunt, sed com

l §. si ex fal. alle. l. j.
m Fel i. c. cũ dilectus. & fid. instru. col. 6.
n d. §. neq;.
o l. abesse. ff. ex q. cau. maio. l. gesta. infra de re iud.
p l. fi. ff. de pb.
q l. testamenta. §. de testa.
r l. moris. §. j. de pœnis.
r l. cum ostẽdimus. §. fi. de fid. tutorum.
s l. immunitates. C. de agri. & cẽs. lib. xj.
t l. iustũ. §. e. l. generali. C. de tab.
u l. 7. §. de dec. ciui.
u l. ij. infra de cust. re.

x d.l. in fraudē. §. quies.
y d. l. moris. d. l. immunitates.
z Alex. hic.

mentariensibus uel censualibus, ut custodiam præstent, creduntur[x]*: & apud successores officij in grāmatophylacio semper remanent*[y]*, quod* Io. Andr. *Paulusq; Castrē sis recte tradiderunt*[z]*. Quod si coram iudicibus de priuatis causis acta cōfecta fuerint, ea iure nostro priuatorū acta*[a]*, aut priuati actus*[b]*, uel acta fōrēsia*[c]*,* tam criminalia[c], *non autem publica appellantur*[d]*: iure tamen pontificio, uel potius recentiorū consuetudine, acta publica latius accipiūtur, nempe pro omnibus iudiciarijs instrumētis, à notario tanq; publica persona confectis*[e]*, suntq; huiusmodi (quod ad proprietatem aut dominium attinet) ipsius scribētis*[f]*, quāuis ex officij sui natura teneātur tabelliones eorum copiam omnibus facere, edi sibi secundum edicti formam petentibus, quum & in ingressu ordinis iurēt ꝓtocola matricesque huiusmodi schedulas penes se diligenter conseruare*[g]*, & in his quoq; actis huic cōstitutiōi locū esse alij omnes sentiunt: diffiniūtq; acta esse scripturas corā iudice, & eius iussu per notariū confectas, ad iudicij naturā pertinētes*[h]

a d.l. in fraudē §. ex his.
b l. actus. infra de fe.
c l. cōparationes. §. j. de fid. instr.
d l. bona. de uerb. sign.
e Arg. c. quoniā cōtra. de prob.
f c. fin. extra de prob.
g c. sicut nos. ubi Host. ne cler. ul' mon.
h l. acta. de re iu.

Quapropter productio instrumēti de actis est, quoniam ad iudicij naturam pertinet, ipsum uero instrumētū, seu cōtractus tenor, non est[i]*: qua ratione* Bald. *productionē quidē exceptionis ex actis esse, ipsam uero exceptionē nō esse arbitratus est*[k]*: qua in re ex prædicta diffinitiōe subsisto, tametsi fatear solam productionem exceptionis necessario fieri, eamq; in scriptis deinde redigendam*[l].

i c. cum in iure. de offic. de lega. ubi Inno. & Abb.
k l. ne causis. C. de appell.
l Bart. in. l. j. in. j. quæst. d' exce. ubi Moder.

c ¶CRIMINALIA. *Distinguēdum hic est, an petatur ut notarius edat, an ut tertius, an uero ab ipso reo,*

an

an ab accusatore, seu fisco editio postuletur Primus casus clarus est, teneri scilicet notarium, seu commentariensem ad exhibitionem ut reus se defendere posit. Sed an idem sit, si nõ sui defendẽdi causa quis petat, sed alteri⁹ cõuincendi? Et sentiunt doctores idem esse, huius legis argumento: quam sententiam supra dubitabilem esse ostendi, nisi mandato petentis editionem, acta confecta sint[m], uel ad causas publicorũ iudiciorum pertineant[n]. Secundus casus est quum à tertio, apud quem reperiuntur acta causæ criminali conducentia, petitur: & receptum est, eodem modo cogendum, quo notarius uel officialis quilibet publicus cõpelleretur: argumẽto nostræ legis, quæ, ut supra declaraui, de actis solum loquitur ad causam publicam, uel publica iudicia pertinẽtibus: tamen iniquum non est fauore defensionis, humanitate suadente, ad exhibitionem compelli, si reus petierit[o]: Fisco uero, uel accusatore hoc flagitante, inhumanum esset[p], nisi eorum mandato confecta fuissent, ut supra docui, uel iure dominij uendicarentur[q]. Tertius casus est, quum accusator uel fiscus editionem actorũ à reo petit, in quo ꝓ regula receptum est, eum qui accusatur, non teneri edere[r], nec illud poëticum exclamare, Heu patior telis uulnera facta meis. Quod tamen non procedit in his casibus, quibus familiam exhibere in caput suum torquendam cogeretur[s], nam eadem ratione & acta, & instrumenta etiam aduersus se exhibere cogendum Bart. cæteriq; tradiderunt. Sed mihi non facile uidetur à regula discedendum[t], nec odiosas huiusmodi dispositiones extendendas[u],

m d.§.pertinere
n Arg.d.l.ij.& cust.reo.
o Arg.l.nõ tãtum.de app.
p d.§.diuus.
q l.procurator infra.eo.
r d.l.nimis.de testi.l.de minore.§.tormenta.ff.de quæst.
s l.j.§.de q̃st.
t §.diuus.
u l.cũ qnidã.& lib.& posth.

quum uix ſit, ut ea crimina, quæ excipiũtur, abſq; ſeruorũ conſcientia perpetrari poßint, nulluſq́; in eis ſit inſtrumentorũ uſus, ſed & in ſeruorum quæſtione nõ tam euidens eſt periculum, apud quos domini amor & reuerẽtia, equuleo, & fidiculis fortè præualebit. At in actis uel tabulis nulla eſſet tergiuerſandi ſpes[x], quod ſi hac in materia de ſimilibus ad ſimilia procedendũ eſſet, ſemper reus, etiã in ciuilibus edere rationes quoq; & inſtrumenta cogeretur, quum poſitionibus reſpõdere iuratus indiſtincte debeat[y], quod iuramentũ ſpecies quæſtionis eſt[z], ut ſupra attigimus: quapropter Claudij ſententiã multo minus probo, quoties extẽt indicia, quæ torturæ ſufficiãt, toties reos ad edendum quoq; cogi arbitrantis: quam opinionem alij quoq; merito reprobant, quum & in ciuilibus receptius ſit actorẽ, quamuis ſemiplene probarit, nõ tamẽ ius cogendi reum habere, ut exhibeat rationes[a]. Nõ procedit rurſus quando ea acta uel inſtrumenta apud reum ex ſucceßione publici officialis eſſent[b], quia ſicut autor ſuus teneretur ea exhibere, ita & ipſe, tametſi in caput ſuum tendant[c]: nam & uidemus tabellionem falſi reũ propria protocola exhibere, unde cõuinci poßit[d]. Idem & Alex. arbitratur, quum originalia acta deperdita eſſent[e], ſeu quod idem eſt, perfecta apud notarium non reperirentur[f], ſicut enim eo caſu edere in ciuilibus cauſis reus tenetur, ita & in criminalibus dicendum. Sed hanc ſententiam aliqui non probant, quum iniquius ſit in criminalibus contra ſe ipſum edere[g], nec quicquam referat quòd alioqui periret omnis probatio: nam nec ſerui contra dominum torquendi ſunt, niſi ſublata omni reliquæ

x ut dixi ĩ.l. j. ſeptimo caſu.

y c. j. & . ij. de cõfeſſ. ſexto

z Abb. c. j. de prob

a Bal. in. l. fi. ꝟ. eo. & ĩ. dixi in l. j. in ſept. caſu.

b d. l. quædã. § nihil ĩtereſt.

c Arg. l. argentarius. ff. eo.

d Purp. hic.

e d. l. ſi quis ex argẽ. §. fi. iuncto. §. diuus.

f d. l. ubi. ff. eo.

g d. §. diuus.

ſpe

spe probationis, & tamen speciali eo casu Docto. sentiūt compelli ad editionem reum[h]*: imputetur ergo soli commentariensi si acta amisit*[i]*. Rursus etiam non procedit in causa criminali pecuniaria, tunc enim fauore fisci re⁹ edere compellitur quoniam lex capitalem solā excipit*[k]*, in qua facilius reo indulgendum est, cui naturali aequitate licitum est, quoquo modo sanguinem suum redimere*[l]*. Sed tamen uerius receptiusq; est, in causa criminali generaliter adhaerendum regulae, quia lex in causa nummaria edendum fauore fisci arbitratur, at in huiusmodi criminali nō tam ad pecuniam agitur, quàm ad uindictam publicam*[m]*, unde proprie nummaria nō est. Quartus casus est, quum reus ipse, ut se defendat, sibi edi acta criminalia ab accusatore uel fisco postulat, & sentiunt Doct. id iure permittendum, quum & in causis ciuilibus actor teneatur reo edere, & exceptionis fundamentum illi praebere*[n]*, quod multò magis in criminalibus concedendum, quum plus lex faueat se in tali causa defendenti*[o]*, idq; arbitror etiam respectu aliorum actorum, quàm quae in illa causa aduersus reum confecta sint, indistincte enim illi ab accusatore uel fisco edendum, si sua intersit: si tamen posset ea à notario consequi, is prius adeundus esset*[p]*, ut Raph. & Paul. Castrensis tradunt: alioqui accusator uel fiscus, qui ea haberent, edere tenerentur, ipso tamen reo ad eas expensas contribuente, quas illi pro mercede, & autoramento notarij impendissent*[q]*: quod Alex. hic sentit. Et ex his consequens est, ut ei, de cuius crimine inquiritur, copia indiciorum fieri debeat, priusq̄ quaestioni subijciatur*[r]*, poterit enim alia ratione, quàm torturae prae*

h d.l.j. in gl. pen. de q̄st.
i d.l. si quis ex argent. §. fi. & d.l. i fraudem. §. neq̄.
k d. §. diuus.
l l.j. ff. de bon. eo.
m l. cū emācipati. §. si emancipatus. ff. de colla. bon.
n l. fin. ī. eo.
o d. §. diuus.
p Can. in d.c. G. perpetuus de fide instr.
q l. fi. ī de bon. aut. iud. poss.
r c. qualiter. ij. §. debet extra de accus.

ſumptiones illas elidere, innocentiamq; ſuam oſtendere[s], *nec quantũuis libero arbitrio cõſtitutus iudex, in hoc ex cuſaretur, qui defenſionẽ hanc, quæ naturali æquitate ori tur, labefactare auderet: & ut demus, urgere aduerſus reũ indicia conualidari pleriſque adminiculis, timere latrun culatorem, ne pro capite tuendo teſtes ſubornet, item ex mero officio cognoſcere, dandum tamen eſt inquiſitionis indiciorumq; exemplum, ut recte* Andr. Siculus *ex facto conſultus reſpondit*[t]. *Sed quid ſi reus edi ſibi indicia pe= tierit, & à prætore interrogatus, quibus modis elidere ea uellet, expreßim non dixerit?* Et Alex. *excuſandum præ= torem arbitratus eſt*[u], *qui generalem criminis negationẽ contempſerit, nec ei edendum cenſuerit, qui nullam defen ſionis in ſpecie cauſam adduceret*[x], *quæ ſententia ma= gis humanitati quàm iuſtitiæ conuenit, quum omnes tra= dant, abſque alia cauſæ cognitione, acta edi debere, dum petentis interſit: omnino igitur edi ea acta debuerũt, nec ad hominis liberi torturam temere properãdũ. Sed quid cenſendũ de actis, quæ nunc illi nullo ſunt damno? ut in his iudicijs, quæ ante inquiſitionem clàm à iudicibus aſſu muntur, ne ſi reus præmoneretur, fugam capeſſeret, ea enim parti non citatæ nihil obſunt*[y], *& ideo capto eis ar gumentis reo ijdem teſtes legitime repetuntur, tunc'que propter citationem uim nocendi habent*[z], *& non eſſe edenda huiuſmodi pleriq; exiſtimauerũt: nec enim tunc partis intereſt*[a], *niſi reus affirmaret ab eo quod pri⁹ pro teſtimonio dixerunt, eos uariaſſe*[b], *hoc enim caſu denegã dam non eſſe eorum quoq; editionem* Soci. & Dec. *autu= mauerũt*

s l. unius. §. cogniturũ. ff. de quæſt.

t conſ. 47. in. j.

u Alex. conſ. 65. in. j.

x Bar. l. fi. j. col. de fer.

y l. ij. de teſti.

z Sal. l. fi. §. de quæſt.

a Ang. in. l. q̃ſtiones. de quæſtio.

b l. eos. ff. de fal.

mauerunt, quos & nos sequimur. Generaliter igitur edẽda reo petenti huiusmodi indicia cõcludendum est, quod si iudex minus exequatur, non solum ipse litem suam facit[c], sed & quicquid interim aduersus eum gesserit infirmum est[d]: unde nec si confessus quidem reus deinde fuerit, poterit iuste condẽnari, quia lex concußionem præsumit[e], quum

quam ciuilia[d].

petita eorum editione supersedendum ab omni laniena fuerit[f], quod si nõ fiat, potest etiam appellari, uel ad principem supplicari[g]: si uero reus ea acta non petierit, secus est, nec enim non petenti edere quisquam tenetur[h].

d ¶ QVAM CIVILIA. *Supra admonui quinque speciebus exemplum ab Accursio hac in lege afferri de singulis igitur uidendum. Primo intelligitur lex, ut liceat ei iudici, qui ex prouocatione aditus est, iubere primo iudici uel notario, ul' parti quæ obtinuit, ut prioris instantiæ acta exhibeant[i], priori iudici imperat, ut si ipse habeat ea edat, uel notarium suũ ad edendum cogat, præcise enim eũ teneri iniquũ esset, quũ acta ipsa ad notariũ, qui ea suis chartis cõmendauit, pertineãt, nõ ad se[k], idq; Bal. & recẽtiores aliqui recte tradiderunt, parti uero uictrici mandat, cũ appellãti aliter nõ potuit esse cõsultũ, ut quia ille nec à iudice, nec à notario, oblata debita mercede consequi potuit[l], si enim culpa appellantis hac in re argui posset, non esset extraordinarium id illi remedium indulgendum[m], sed simpliciter in id quod sua interest aduersus notarium experiretur, qui ipse ad acta conseruanda*

c l.ij.C.de pœ. iud.qui.

d l.mar[illegible].de quæst.Feli.c. licet Hel.

e l.j.§. Antoninus seuerus & [illegible].§.seq.de quæst.

f Feli.c. licet Heli.co.ij.de simo.

g l.ij.supra uel lit.pen.

h Gl. [illegible] in uer. indicijs de here.in sexto.

i ne causæ. l. ecs.l.a [illegible] sulibus.C.de app.

k §.litera. Insti.de re.[illegible].

l l.iiij.§.j. [illegible] re.Fulg.& Pau.hic.

m Soci.hic.

 seruanda

seruanda obligatus est[n]. *Sed quid si pars uictrix iussa à iudice, ut acta seu sententiam, qua obtinuit edat, non paruerit? Et uideretur impune id ei licere, quum iudex appellationis aduersus partem iurisdictionem suam exercere nequeat, nisi postquam ei constiterit prouocantem indebite aggrauatum fuisse*[o], *merito igitur id præceptum, tanquã non uisis actis, esset nullum*[p]. *Sed quum nos eo casu loquamur, quo pars uictrix exhibere tenetur, si non id faciat, perinde ac si exhibuerit, confirmatur ius dicentis autoritas*[q]: *& ita ego sentio, licet alij aliter*[r]. *Verius igitur est, impune id ei non licere, & aduersus eum hisce remedijs agi posse, quæ contra contumaces editionem non facientes, iure competunt: inter quæ illud egregie adnotandum est, quod poterit iudex comminari, ut nisi intra talem diem exhibuerit, instrumento nulla fides deinde adhibeatur*[s], *qua die adueniẽte, absque alia mora, nec alijs dilationibus datis*[t], *pronuntiabit illud fide deficere: si tamen iuratus affirmaret uictor, se eam sententiam nõ habere, nec dolo fecisse, quo minus haberet, nõ esset ulterius hac de re inquietandus*[u], *quod Bald. recentioresque prodiderunt*[x]. *Sed quid si uictor negaret latam ullã sententiam? Et tunc absque dubio fatendum est, interloqui iudicem posse, si unquam ea sententia reperiatur nullam ei fidem adhibendam*[y]: *quæ enim aliæ, in dolo malo mendacem, iudicis partes esse debuerunt*[z]? *Quod si non dolo, sed errore probabili deceptus, ita responderit, succurrendum ei esset*[a]. *Sed quomodo potest iudex ex huiusmodi contumacia, abrogare omnem fidem actis? quum traditum sit, ex sola contumacia, totius litis detrimento,*

n d.l. argentarius. §. cum autem.
o c. romana. §. si vero. de app.
p l. prolatum. C. de sent.
q l. iure ciuili. de condi. & dem.
r Dec. c. cũ in ecclesia. de app.
s l. titia. de accus.
t Alexand. l. fi. in prin. ff. de fer.
u l. fi. infra de fi. instr.
x Bal. l. hi qui ad ciuilia. §. de ap.
y l. non alienũ. de interr. act.
z Inno in. d. c. G. perpetuus
a l. de ætate. §. ex causa. de inter. act. Ias. in. l. errore. ff. de iur. & fact. ign.

mẽto,neminem multandum[b].Respondeo, quum hic agater de futura contumacia,non autem de præterita puniendа,id tolerari[c], maxime quum directo totius litis damnum non inferatur,sed in quandam sequelam tan=tum[d], adsitq; præsumpta calumnia[e], uel mendacium[f], quibus casibus constat, damno litis contumacem affici posse.Secundum exemplum est in actore,qui diu absens fuit,& deinde reuertitur,facienda enim illi est actorum copia,tametsi contumax fuerit[g]: quod procedit etiam in eo qui præsens fuit,& per negligẽtiam singula acta exhiberi sibi non petijt,debebit enim eo petente statui dies intra quam editio fiat[h],quod aduersus communem sententiam approbant recentiores,nec melioris sit con=ditionis,qui per contumaciam est absens,quàm qui præ=sens solius negligentiæ notari potest[i],& sicut cõtumax resarciet expensas[k],ita & negligẽs retardati processus causa[l]:quum enim acta communia sint,etiam negligenti edi debent:quod intelligendum,dum petantur tempore congruo:si enim in calculo ferendæ sententiæ postularẽ=tur,propter præsumptam calumniam iure enim iudex repelleret,ut Paul.Castrensis ait[m] ego etiam præsenti non denegandam actorum editionem satis existimo, sed non ideo dandam ei hac ex causa dilationem,quum de eis potuerit instrui,si uoluisset[n]:sicut nec absenti eo casu concedenda esset,quo aduersus eum iudex interloquutus fuisset,ut contra acta quicquid uellet intra certam diem obijceret[o],& tamen lapsa die non ideo deneganda esset editio[p],quod & receptius est:nec nouum est,quandoq; magis absenti & quidem contumaci consuli, quoties scili=

h 5 cet de

b Gl.in.l.j.§. fi.si quis iu[s] di.non ob.
c arg. l. iurisgẽt.§. si paciscar.ff. de pact.
d l.si prius. de ope.no.nun.
e l. diffamari. C.de ige.ma.
f Aut.cõtra q ꝓpriã.C. de non nu. pec.
g Arg.d.l.pro perãdũ.§. & si quidem.
h Arg.d.c. qm̃ contra.
i l. non solũ. de nox.
k l.sancimus.ꝗ. de iudi.
l l.non ignoret.C.de fru. & liti.expẽ.
m Per.c. licet. cãm.de ꝓb.
n l.si qñ.ꝗ. de dila.
o las.d.l.sanci mus.ꝗ.de iudi.vij.q.
p Glo.c.j. uer. reqsitus. de sent.excom. in sexto.

cet de ea re agitur, in qua directo peccatum non est[q]. *Tertium exemplum in eo iudice sumitur, qui in demortui locum successit, & ei enim edenda sunt acta, quum si absq; inspectione actorum iudicaret, sententia ipso iure non teneret*[r]*: & si constaret eum acta non inspexisse, parum referret quod ipse attestaretur se uisis actis iudicare*[s]*: & dicitur non constare etiam ex coniectura, quæ propter angustiam temporis perpendi posset*[t]*, quod in arbitro quoque obseruaretur, cui plena & libera potestas data sit*[u]*, & non in diffinitiua tãtum, sed in decreto quoq;, itemq; interloquutoria quæ alicuius mométi sit*[x]. *Sed an noua iurium productione opus sit?* Et *uidẽtur aliqui sensisse necessariam huiusmodi productionem, quum uerisimiliter ignoret successor, quid corã mortuo actum fuerit*[y]*: nã & protestatio semel facta si iudex moriatur successori iterãda est*[z]*, sic & edictum peremptorium mortuo iudice à successore iterũ cõcipitur*[a]*, quod & plerisq; alijs exemplis ostẽdi posset*[b]*, sed tamẽ frequẽtius admissum est productionem nouam necessariam non esse, quum idem sit iudicium, noua autem productio solum in diuersa instantia requiritur*[c]*, nec uerisimile est iudicem ad sententiam ferendam properaturum, nisi uisis actis omnibus in suo tribunali à suo notario præscriptis. Consultius tñ is fecerit, qui uel admonitionis causa productionẽ renouauerit, quæ quũ ex necessitate nõ fiat, sufficiet quantumuis generalis*[d]*, quũ & traditũ sit, generales productiones sufficere*[e]*, ut eius, qui sacculũ chartarum exhibet, nisi pars opponat, & ad specialẽ denominationem*

q l. nõ omne. ff. de statuli. gl. in c. statutũ. §. cũ vero. uer. non audens. de rescript. in 6. & Pur. hic.
r l. hoc autẽ. §. j. ex qb. cau. in pos.
s Feli. d. c. quoniam cõtra. col. 78.
t Doct. in. d. l. prolatam.
u Anch. cõsi. 82. & Bald. i. d. l. ꝓlatã.
x Alex. consi. 33. in j.
y l. q̃ i alteri⁹. de reg. iur.
z Peru. c. ex ratiõe. col. x. uer. ij. de ap.
a l. edictum. ff. de iudi.
b Gl. in. l. q̃d' te. ff. si cert. pet.
c Bar. §. nihil cõmune. 7 combinatione. 2. q.
d l. j. in princ. C. de rei uxo. act.
e l. accipienti. de aut. tut. Doc. in. c. imputari. de fi. instru.

nationem inuitet[f]. Quartum exemplũ est, in administratore seu iudice ordinario, qui causas potest alteri delegare, dum ipse ter intersit[g], edenda enim illi omnia sunt, quæ coram assessoribus, seu pedaneis suis gesta fuerint[h]. Quintum est in attestationibus quæ publicari iudicis au-toritate debẽt, & partibus ꝑ etẽtibus edi[i], idq́; etiã si summarie & de plano cognoscatur[k] idẽ

exhiberi[e] inspicienda, ad inuestigandam ueritatis fi-

si sola facti ueritate ĩspecta, quũ talẽ editionẽ fieri ueritatis perqrẽdæ causa hic dicatur, qđ tñ si nõ obseruatũ fuerit, ualet nihilominus ipso iure sentẽtia[l]. & ideo sola appellationis ope petenti succurreretur[m], poteritq́; editio hæc fieri in secunda uel tertia instantia, imo aliquando utilis est huiusmodi expectatio[n], uidemusq́; quandoq; nõ postulari hanc publicationẽ, ut in causa appellationis super ijsdem articulis alij testes recipi poßint[o]. Illud dubium nõ est eos, qui ante publicationẽ quid pro testimonio dictũ sit partibus reuelant, falsi crimine teneri[p]. Sane sunt qui hoc exemplum non conuenire textui existiment, quoniã attestationes huiusmodi magis monumenta causæ dicuntur, q̃ acta.[p] Sed quid obest, regulam nostræ legis generaliter positam ad plures species exempli causa protrahere?

e ¶ EXHIBERI. *Quũ uerba ad iudicẽ referantur, eius officio potius q̃ cõdictiõe ex hac lege fiet huiusmodi editio[q], maxime quum iussu iudicis fomentũ acta accipiant: Sed nobili'ne an mercenario officio fiet editio? Et regulariter putauerim mercenario fieri, quod intentatæ actioni deseruit[r], cuius instar & illud obtinet, quod*

f l. fi. ubi Pau. ꝟ. de fid. inst.
g Aut. ad hæc. ꝟ de iudi.
h d. aut. ad hęc
i §. quia uero. in aut. de testi. Bar. in l. sola. ꝟ. de testibus.
k Bar. in extraua. ad repri. uer. sine figura. col. iij.
l Glo. c. fi. uer. indicijs. de hære. in 6.
m Alex. l. diuus. j. col. de re iud.
n Feli. c. cũ I. & A. de re iud.
o Clem. j. de testi. & glo. in c. causam q̃. extra de testi.
p l. si qs aliqđ. §. instrumenta. ff. de pœ.
p l. gesta. ꝟ. de re iudi.
q Glo. in l. si sorore. đ col latio.
r Bar. in l. j. de iurisdi. om. iudi.

s l.v.in princ. de uer. obli.
t Alex.l.j.§. sublata. col. ij.ad tre.
u l.iiij.C.dep.

prætorium officium uocant[s],& inquisitioni uel accusationi famulatur,[t]quandoque tamen nobili officio acta eduntur,ut si finita lite petantur[u], uel principaliter ad id agatur,ut in casu,quẽ hac in constitutione Picus fingit.Consuluit Faustus Imperatores quẽadmodum quorũdam actorũ editio fieri

sibi deberet, quod illis dem[f],iubebit.

pro inuestiganda cuiusdam facti ueritate,in alia causa indigeret. Respõsum est, ut eum iudicem adiret,apud quem res agitur, id est acta cõficiuntur,ut scilicet acta causæ principalis à primo iudice petat, acta secundæ instantiæ ab eo qui appellatus est,idq; officio nobili uidetur expediẽdum,quum in alterius causæ dilucidationẽ petantur,quàm quæ eis iniuncta sit,quod exemplum satis defendi potest.

f ¶ FIDEM. Ambigunt hic doct.an acta in una causa,fidem faciant in alia:& quantũ sit ad alias personas, concludendum est nõ facere,quia uetustißima iuris regula est,res inter alios actas alijs nõ obesse[x], siue quia facto alterius quisq; grauari nõ debet[y],siue quia acta ut ualeant partis citatio necessaria est[z],at hic respectu tertij nulla affuit citatio,siue quod uerius est,quia acta ex instantia iudicij uim oẽm accipiũt,cui instãtiæ tertius ille nõ subijcitur[a].Non procedit tamen regula hæc quibusdam casibus:& in primis:quoties nõ de effectu, seu iure aliquo,sed de ipso facto dubitatur:per exhibitionẽ enim actorum aduersus unumquẽq; probabitur acta eo modo cõfecta fuisse[b]:quapropter legatis mihi ab aliquo centũ, si sentẽtiam aduersus Titiũ obtinuero,sola sentẽtiæ exhibitione

x ff.in rub.res int.al.
y l.non debet. de reg.iur.
z l. si quãdo. in fi.ff.de testi
a l.ij.ff.de fid. instrumẽ.ibi Bald.
b l.gesta. ff. de re iudi.

bitione euentus conditionis, qui meri est facti[c], *probabitur: hæc enim acta publica ideo dici possunt, quia apud omnes fidem tali casu faciant*[d]: *Sic acta contra reum cõfecta, aduersus omnes, nedum eius fideiussorem probabunt, in eũ pro cessum fuisse, & ideo causam subesse, ut ad fideiussorem legitima excussione facta perueniri possit*[e], *quod* Bald. *sensit, cuius uerba, ut reprændant, quidã male interpretantur: Sic instrumentum depositi tecum initum respectu omnium fidem faciet, me penes te depo suisse*[f]: *& instrumentum emptionis probat emptorẽ ha buisse titulũ, id enim meri facti est, sufficitq; ut publiciana cõpetat*[g]: *sic uariatio testis in alio iudicio probat eũ falsariũ esse in præiudicium cuiuscunq; quantũ sit respe ctu pœnæ ipsi testi infligẽdæ, & diminutionis fidei, quia de solo facto agitur*[h]: *nec citatio eius, qui in consequentiam damnum patitur, necessaria uidetur*[i], *tametsi sciam aliter à* Socino *responsum fuisse*[k]. Non *procedit rursus regula quãtum sit qualis qualis præiudicij respectu*[l]: *pri ma enim frõte credibile est, iuste atq; ex ueritate ea acta confecta fuisse*[m]: *Sed cuius effectus id præiudicium erit? & non est dubium ex eo ius appellandi competere*[n], *posset etiam iudex in probationis dubio huic potius adhærere: secũdum quam tametsi semel inter alios iudicatũ est, quod genus* Cicero, & Quintil. *præiudicium uocant, Iureconsulti apud quos exẽplis non iudicatur*[o], *aliter præ iudiciũ uidentur accepisse*[p]. *Addit hic* Ang. *semiplenam probationem facere, quod* Dec. *intelligit in causis quibus ius tertij, de quo iudicatum est, connectitur*[q]. *Sed hæc* Ang. *sententia iure non probatur, unde ergo arbitrio iu dicis id*

c l. qui hære. di. de cond. & demon.
d Bart. l. j. de eman. libe.
e Aut. præsen te. ꝭ. de fide iuſ. Bar. in l. x. de uerbo. obl. Bal. hic.
f l. desideriũ. C. depo.
g Glo. in l. sed & si possesso ri. §. fi. de iu reiurã. Bald. hic col. iiij.
h l. eos. ubi Bar. ff. de fal. Alex. hic.
i l. honores. §. fi. de decu.
k Soci. consil. 253.
l Glo. hic.
m l. ij. ö. de of fi. mil. iud.
n l. a sentẽtia. ff. de appel.
o l. nemo. ꝭ. de sent.
p In rub. ff. de excep.
q d. §. fi. & l. si duo. i prin. de iureiur.

dicis id relinquendum censeo, sicut & solemus dicere de testimonijs inter alias personas receptis, quæ non nisi mortuis testibus, si iudici sederit, semiplene probationi sufficiunt[r]. Non procedit etiam regula quoties *sententia præiudicat tertio*[s], *nam & acta toties nocebūt*[t]: *qui tractatus latior est, q̄ ut in præsentia alieno loco debeat attingi, & qd' in actis dicitur, idē & in testimonijs quibuscunq; enim sentētia præiudicat, eis etiam probationes præiudicāt, nedū acta*[u]. Explicitus est primus *articulus*. Sequēs est, An *acta inter easdē personas semper noceant?* Et *regulariter cōcludendum, nocere*[x]: *idq́; multo fortius in suprascriptis casibus, quibus & inter alios fieri præiudiciū docui*. Et *eadē persona intelligitur etiā iuris fictione, ut hæres*[y]. Idem in *successoribus quibuscūq;, etiā particularibus*[z]: *qui enim in ius alterius succedit, eodē iure uti debet*. Idē *in eo qui ex cōfeßione sua uoluit perinde teneri, ac ille cū quo actū est, ut in fideiussore iudicij oēs fatētur*[a]. *Videtur enim in iudicio cōfessus, & contra se paratam habet executionē*[b]. Sed & *is qui citatus fuit, si sua putaret interesse, iudicioq́; adfuit, pro tertio nō habetur*[c], *nocentq́; ei acta & pronunciatio*[d]. *Restringit* Bar. *prædictā regulā, ut tribus casib⁹ nō procedat*. Primus *est in ordinatorijs actis, quatenus instātiā causæ respiciūt, ut est datio fideiußoris iudicio sisti, citatio, litis contestatio, & dilatoriarū ex ea renunciacio, iuramentum calumniæ, perempta enim instantia, & ipsa pereunt*[e]: *quod accipiendum nisi huiusmodi acta principis beneficio corroborata sint*[f]. Idem *si partium cōsensu, licet enim libelli oblatio, uel litis contestatio ex iure* publico

r Bar.d.l.admonendi.
s l.sepe. de re iudi.
t l. lege Iulia. ff.man.
u d.l.sed & si possessori.§. fina.
x l. iubemus. ſ.de lib.cau. c.cām quæ. ſ.de testi.
y §.j.i autē. de iureiuran. a mor.præst.
z l.hæredes. §. idē scribit. famil.erc.
a l.si.in si.ſ. de usu.rei iud.
b Bart.l.j.col. ij.ff.iud.sol.
c Gl.l.cū miles.§.j.quib. ex cau. ma.
d Doc.c.cū super.de re iu.
e l.cū lite.ff.iudi. sol.& l. hos accusare.§.j.de acc.
f c.præsentatā. de testi.

publico, non ex consensu partium pẽdeant, tamẽ quia semel legitime facta sunt, ex consensu possunt ad aliam instantiam conducibilia esse[g], quod aduersus cõmunem sententiam Dec. defendit: unde generaliter sequitur, licere partibus perempta instantia una approbatione omnia acta iterare, renouareq́;[h], & hæc quantũ sit ad effectus, qui instantiã inspiciunt uera sunt: quantum uero ad eos qui extrinsecus ueniunt, & ad causam magis q̃ ad instãtiam pertinent, secus est, & à regula in his recedendũ non est, quapropter uitium litigiosi durat[i]: item mala fides per interpellationẽ contracta[k]: item præscriptionis interruptio[l], quãtum enim sit horũ respectu, acta à principio effectum perfecerunt: unde lite mortua, non tamen perit actus iam consummatus[m], qui ex solius rei animo, seu scientia dependet[n]: quum enim editione libelli litisq́; contestatione sis admonitus rẽ petitã ad me pertinere, et ideo malæ fidei possessor esse cœperis, tametsi lis moriatur, effectus tamen ille remanet, nec ideo bonæ fidei efficeris, nisi forte ego trãsegerim[o], uel renũciauerim liti[p]. Verisimiliter enim persuadere id tibi potes, me trãsegisse uel renunciasse, quia scirem bonam me causam non habere. Idem si pronunciatum sit perperam me egisse, libellumq́; esse nullum, actus enim omnino nullus, nullum effectũ parit[q]. Sed & mortua lite alienare non prohibebor, uitiumq́; litigiosæ rei mihi nõ obstabit[r], quod scilicet durum putauit legislator eius administrationẽ hoc casu impedire, quo actori est quid magis imputetur, q̃ possessori. Secundus est in his quæ ad probationem pertinent, puta testimonijs, quæ si publicata nõ fuerint, etiã contra

g c.fi.de prob.

h l.mutari.ubi Bar. de pc.

i Gl.d.l.properandum.§.j. uer. iudicij.

k l.ij.§.de fru. & lit.

l l.fi.C.de prę. xxx.an.

m l.fi.ff.un.vi.

n rñ.ad.d.l.hos accusare.

o l.cũ mota.§. de transf. ubi Bar.

p Gl. in.l.j.C. de præscrip. lon.tem.

q Glo.c.ut debitus. in gl. ij.de app.

r d.l.j.

cōtra eundē in alia instātia fidē non faciunt[s]*:in quo tñ probabiliter dubitari pōt,quia publicatio testiū nō uidetur substātiā iudicij respicere*[t]*:et ideo supra diximus, ualere sñiam,tametsi in causa principali nō fuerint publicatæ attestationes:fidesq; attestationū ex autoritate iudiciali,notarijq; manu oritur,nō ex publicatione*[u]*: quapropter lex solū requirit publica monumēta, id est, ut isti interpretātur,qđ manu publica,hoc est tabellionis, sint descripta*[x]*.Sed tñ Doct.aliter sentiūt*[x]*,adeoq; huiusmodi testimonia nullius esse fidei arbitrātur, ut parū referre tradiderint,qđ ab alio iudice in diuersa instātia publicata fuerint,adhuc enim nullius esse fidei,dū tñ nō in succedanea,puta appellatiōis*[y]*.Quare excepto hoc casu,iterū esse examinādos testes*[z]*:si tamē mortui probarētur,uel diutius abfuturi essent,secus uideretur*[a]*. Itē si testes in casibus permißis ante liis contestationē fuissent recepti*[b]*,fidem enim faciunt,quāuis nondum publicati*[c]*. Sunt & qui idē arbitrantur,quū non solius tantum notarij subscriptione,sed & iudicis testimonia corroborata sunt*[d]*:quod ego nō probo,nec quisq̄ probat. Tertius casus est,quum testes nō à iudice, sed ab arbitro recepti sunt,tūc enim etiam si eorum dicta publicata sint,nō facient fidem aduersus eundem ni alio iudicio*[e]*nisi mortui sint,uel ex partis cōsensu:cuius differentiæ ratio illa est, quia facilius testes corā arbitro,quā corā iudice mētiuntur,quū poßit iudex per tormenta uerū exquirere,& falsi reos meritis pœnis afficere*[f]*,quod Bal.tradit:an quia gesta coram arbitro nō ita iuris publici autoritate confirmantur,sicut quæ ordinarijs iudicijs peraguntur*[g]*?*

Quare

s d.l.gesta.l.iij.ff.quæ in frau.credi.
t d.l.prolatā.d.c.quoniā contra.
u Abb.in.d.c.causam quæ col.ij.
x d.l.gesta.
x c.cum cām.§.de testi.
y Bar.& doct.in.d.l.gesta.
z l.fi.§.de testib.
a Bal.in.d.l.gesta.
b c.qm̄ frequēter.ut li.nō contesta.
c Doct.in aut.sed si quis.§.de testi.
d Claud.argu.l.cū antiquitas.§.j.de testa.
e d.l.fi.
f l.iij.§.sabino.de testi.
g l.j.§.de arbi.

Quartus casus est à Doctoribus hic relatus, quum acta in iudicio summario confecta sunt, non enim integram fidem in plenario habebunt [h], *sic etiã confecta in causa possessionis fidei faciẽdæ non sufficient, si de causa proprietatis deinde agatur* [i]. *Sed & in iudicio ciuili tractata plene in criminali causa nõ probabunt* [k], *quũ dilucidiores probationes lex requirat* [l]. *Idẽ generaliter aliqui dicunt, quoties ad diuersum finẽ ageretur* [m], *quæ opinio in his casibus uera esse põt, in quibus nec sentẽtia quidẽ propter finis diuersitatẽ præiudiciũ pareret* [n]: *qua rõne & probationes corã episcopo causa criminis spiritualiter (ut uocãt) puniẽdi corã prætore nõ attendẽtur* [o], *quæ omnia alibi à doctoribus diffusius disputata, huc cõgerẽda minime duxi. Sed quæ de actis diximus, nũquid in confeßione quoq; obseruabuntur? Et pro regula traditũ est, confeßionem in uno iudicio factã, in alio obesse* [p]: *quòd indignum lex iudicet, quod quis sua uoce dilucide protestatus sit, ab eodẽ infirmari* [p], *nec refert corã iudice confessum sit, an corã arbitro* [q], *iudicio summario an plenario* [r], *ualido an inualido* [s], *principaliter an in uim causæ* [t], *ciuili an criminali* [u]. *Vnde qui de furto accusatus cõfessus fuerit, se Titio absenti librũ subtraxisse, in fauorẽ absentis cõuictus cẽsebitur, iudex enim absentẽ ipsum repræsentare uidetur* [x], *eiusq; nomine ratã confeßionẽ eã habere potuit, si ita in actis protestatus sit* [y]: *nã & Titius ipse quandocunq; ratã habere eã potest, saluaq; sibi erit actio* [z]. *Quãdoq; tamen nec cõfeßioni quidẽ in alia causa statur, ut si tacite, & per fictionem legis inducta sit* [a], *uel obscure, in transitu, aut inconsulto effutita.*

h l.a diuo pio. §.si super. de re iudi.
i C.de testi.ex tra.de: test.
k Bart.l.ij.§.j. vi bon.rap.
l l.fi.§.de probatio.
m c. veniẽs.ij. de testi.
n l vendicãtẽ. l.se.de euic. dixi in. §. duo fratres.
o c.2.t si clerici.vbi Moder.de iu.
p d.l.iubemus.
p l. gñaliter.§. de nõ num. pecu.
q d.l.pen.§. de arbi.
r Alex. cõs.13. in.j.
s c.fi.de resti. spolia.
t Bart.l.j.§. si qs ita.i fi.de verb.oblig.
u l.interdũ.§. j.de furt.
x Gl.in auth. matri. versi. velleiani .§. qñ mul.tut.
y Bar.i.l.post quã.in fin.§. titu.ij.
z Alex.hic & i.l.ij. iu .sol.
a l.ij.§.diuus. de iur.fis.

ta [b].Idem si huiusmodi confessio à iudice reprobata, reiecta'ue sit[c]? Quapropter reprobato instrumēto, cōfessio quæ ex eius productione oriebatur, nullam uim habet [d]: & qui accusat iudicem tanquam à se pecunia corruptum, si ille absoluatur, nō poterit ceu corruptor propria confessione damnari[e]. Sed nec uim iudicialis confessionis habebit, quæ coram incompetenti iudice emanauerit [f]. Idemq; si iudex sit competens, sed non in figura iudicij, & eo pro tribunali non sedente, sit dicta [g]. Sed & quæ enuntiatiue prolata sit confessio, non oberit, cū principaliter de ea agetur [h]. Confessionem quoq; procuratoris ita accipiendam aliqui arbitrantur, ut in alia causa domino non obsit [i]: Idemq; de ea censeamus, quod de cæteris probationibus [k]: quā sententiam & ipse laudo. Vnde cōsequens est, ut confessio procuratoris in alio iudicio ad diuersum finem inchoato, nihil probet [l]. Confessio autem per nuncium facta, eodem iure censetur, quo si ore domini facta esset, quod recte Bal. sensit[m]: nec enim huiusmodi ficta confessio est, quum nuntius ceu pica uel organum, non nisi quam accepit uocem reddat [n]. Fuere & qui domini confessionem non arbitrarentur ad alium finem ipsi obesse: ut si quis in iudicio tanquam testis cōfessus sit, non possit suo iudicio in alia causa tanquam principalis conuinci [o]. Sed distinguendum est, aut cōfessio in uim causæ adducta est, & infirmato principali etiam causa corruit, quæ diuersum finē respicit[p]: aut aliter expressa est, & in alium finem uti iudicialis non ualebit, sed tanquā extraiudicialis [q], & ideo quotiescunq; reuocetur, sola condemnationi non sufficiat [r].

Edita.

b l. quicquid. ff. de reg. iu. dixi in. l. ita stipulatus. in j. nota.
c Gl. in authē. item si. C. q pot. in pig.
d Fely. in. c. cū venerabilis. de excep.
e Bal. in auth. nouo. C. de pœn. iudi. q male.
f d. c. at si clerici. Bar. l. magistratibus. de iuris. om. iudi.
g Doct. d. l. iubemus.
h c. illud. de præsum. dic vt ĩfra. l. pe.
i Ioā. And. c. p ĩquisitionē. de electio.
k Fely. in. c. j. col. pe. vt li. non contest.
l Aret. cōs. 13. spec. de confes. §. videndum.
m l. j. infra de confes.
n Cur. §. quod obseruari. j. de iur. calū.
o Rota decis. 855. quidā.
p Bart. d. l. j. §. si quis ita.

EDITA. Litigaturus Valentinianus, Imperatores consuluit, quid sibi faciendum esset. Et rescriptum est, debere eum actionem edere, tamq; claris uerbis eam concipere, ut inde reus edoceri possit, quæ futura sit litis species, id est, ut rhetores uocant hypothesis: sic enim à nobis accipitur determinata facti assertio, quæstionis seu causæ modum complectens [a], quæ quandoq; & casus dicitur. Si uero indeterminata sit, et generalis, thesis est, quales sunt, quas cõclusiones, uel regulas iuris uocamus. Quod si post editam actionem depræhenderit subesse in ea aliquam mendam seu errorem, licebit eum corrigere, uel etiam actionem mutare, salua tamen edicti perpetui autoritate: id, ut aliàs admonui, à Saluio Iuliano compositum fuerat [b], uerisimileq́; est in eo diserte traditũ fuisse, quibus casibus emẽdatio hæc, seu mutatio concederetur, in præsentia nihil extat nisi Vlp. & Paul. quædam interpretationes quorũ alter ad edictum lib. IIII. alter lib. III. perpetuum Iuliani edictum, quod ad editionem attinet interpretati sunt: & ex Vlp. Verbis [c] satis apparet, in tantũ licitã fuisse hanc uariationẽ, ut tamen reus semper dilationẽ congruã habeat, qua deliberare possit, cedat'ne, an contẽdat. Subijcitur in rescripto plurimum, & hac in re æquitatẽ ius dicentis posse, quid enim si hac causa detrimentum aliquod reus patiatur? Restituendæ illi erunt expensæ, & omnino indemnis præstandus.

IIDEM AVGVSTI, Valentiniano.

Edita [a].

a ¶EDITA. Quum edere sit, & libello complecti,

q l. capite. ff. de adulte.

r l. mercalem. vbi Bal. ifra de condi. ob tur. cau.

a l. minor aũt. §. si autẽ. de mino. l. latinus. de le. ij.

b l. ij. §. sed qa diuinæ. ũ. de vet. iur. ẽnu.

c l. j. ff. eod.

& dare describendiq; copiam facere:hic ostenditur formulam ipsam,aut scripto tradendã esse [d]*,aut describendi eius copiã fieri debere:Scripto traditur in ordinarijs iudicijs* [e]*,idq; actoris expensis* [f]*:quapropter solẽt cauti litigatores petere ut in primis sibi detur libellus,nã si actor neglexerit,iudicium erit nullum* [g].De actio [b] speciem futuræ litis *scribendi copia fieri debet,ubi reus libellum non petit,uel in summarijs,in quibus satis est petitionem in actis à notario describi* [h]*,quo casu non tenebitur notarius ei exemplum dare,nisi recepto autoramento,id est data mercede ab eo qui conuenitur* [i]*,& ita hodie obseruandũ esse omnes ferè sentiunt.*

b ¶ ACTIO.*Accipitur hic actio ex communi interpretatione pro libello et scriptura,seu formula,quæ reo porrigitur,siue solenni intentione,siue qualiquali petitione cõcepta sit:nõ enim necessariũ est nominatim actionem edi,sed simpliciter factũ proponere,unde quis experiri uelit* [k]*:si tamen ex facti narratione plures actiones cõpetere possent,ne reus incertus sit,nominatim aliqua est edenda* [l]*:debet enim semper certior fieri reus,nec in id adigendus est,ut coniecturis perquirat,qua formula secum actum sit.Vnde quamuis in dubio præsumendum sit,speciali potius quàm generali agi* [m]*,ea potius,cui omnia uerba cõueniunt,quàm ea,secundum quã aliqua superfluerent* [n]*:tamen nõ id ex certitudine speciei est,quã lex nostra requirit:& ideo si factũ apte propositũ sit,nominatimq; adiecta actio sit inepta,cũ communi sentẽtia putauerim iudicium ualere* [o]*,si nõ ideo reus propter incertitudinem*

d d.l.j.
e auth.offeratur.§.de lit. contest.
f l.suo victu. de op.lib.
g c.j.de libel. obla.
h Clem. sæpe. de verb.sig.
i l.fi.vbi glo. de erog.mil. an.lib.xij.
k c.dilecti. de iu.
l l.si duo.ff.de solu.
m l.hoc legatũ.vbi Bart. de leg.iij.
n Abb.d.c.dilecti.
o Per regu.l. j.ĩ prin.§. de rei vxo.act.

tudinem uenire minus instructus potuit, alioqui Bal. Angelumq; sequerer, existimantes libellũ uitiari: quoniã lex ait tali casu nec tenere intentionẽ [p], & alibi aptam & proposito negocio congruentẽ requiri [q]. Fuere tamen, qui generaliter existimarent, nomen actionis edendũ [r]: quæ sententia recepta nõ est, non quòd probabilis nõ sit præsertim hac ex lege, speciei declarationẽ requirente: sed quia diuersa est æquior, & fori harpyias minus adiuuat, nã & hoc nomine ueteres Iureconsulti male audiuerunt, ut est in Cicer. oratione pro M. Muræna. Eadẽ ratione declarandũ arbitror, quod uulgò solet dici. Verba etiam improprie in libellis accipi, ut secundũ intendẽtis sententiam sustineantur [s], ut procedat, dũ reus ex ea improprietate incertus nõ reddatur [t], recteq; deliberare nõ possit, cedat'ne an contẽdat: tali enim casu excipiẽte reo, nisi dilucidaretur illa improprietas, putauerim intentionem nõ tenere [u], quod & in libello generali, disiũctiuo, cõditionali decisum est: parte enim opponẽte, reijciũtur huiusmodi intẽtiones [x], nisi confestim declarẽtur, certitudinemq; recipiant [y]: quod & in summarijs causis locũ sibi uendicare, uerius & receptius est [z]: nec enim in eis subtrahẽda fuit reo defensio, quũ summarij iudicij fauor causam respiciat, nõ rei odium: [a]. Sed quid si pars quicq̃ non obijciat, & regulariter ualeret libellus incertus, aut generalis [b], quia qui nõ excipit, uidetur acquiescere, fauoriq; suo renũciare [c]: unde fit, ut in his casibus, in quibus uoluntas rei nõ attenditur, secus sit, & à regula non discedamus: quapropter in causis criminalibus, libellus generalis, & incertus, etiam tacente reo, non confirma-

p l.j.ff. si mẽ. fal. mo.
q l.ij.§.de for.
r l.fi.§.de interrog.
s l. sed etsi. poss.§.itẽ si iurauero.ff. de iureiurã.
t l.ij.vbi Areti.§.de bon. poss. sec. tab.
u Bar. l. de quibus. in fi. de le. l. rei appellatio. de verbo. sig. Bal. l qui vsumfructum. si vsusfru. pet.
x c.fin. de lib. obl. Doc. in l. vbi autem. §. qui aliud. de verb. ob.
y d.l fin. C. de anna. excep.
z Alex. consi. 32. in. 4.
a d.l.ij.
b c. abbate sane. versi. secus. de re iudica. in. 6.
c l.j.§.de rela. Alex. consi. 101. in. 5.

tur [d]*:ut accuso te de delictis omnibus à te perpetratis* [e]*, quod & in causis ciuilibus procedere uidetur, à crimine descendẽtibus* [f]*, ut in actione iniuriarum, uel de dolo, idq; Alex. sentit, qua tamen in re* Bal. Fulg. Aret. Ias. *dissentiunt: quum enim hoc casu de pœna pecuniaria agatur, potest reus tacẽdo sibi præiudicare, quod & nos probamus. Sed & corã iudice, qui specialiter cognoscẽdi ius habet, cuiusq; iurisdictio extra eũ casum extendi nõ potest, qualis est fiduciarij clientis, quẽ uasallum uocant, dominus* [g]*, generalis libellus non admitteretur: Sed is tantũ, qui de speciali causa, & ad eius cognitionen pertinente conceptus esset* [h]*. Potest quoq; iudex, etiam irrequisitus, actorem cõpellere, ut petitionem suã ante litẽ contestatã declaret, haud dubie enim eius interest, corã se dilucide postulari* [i]*. Sed etsi tanta obscuritate inuolutus esset libellus, ut ex eius lectione intelligi non posset, quid sibi actor uellet, à iudice dilacerandũ constat* [k]*, nec rei oppugnationem expectandã. Illud quoq; traditum est, quibus casibus incertus libellus reo nõ opponẽte sustinetur, ita demum ualuisse censeri, si deinde in processu probationibus uel aliter declaretur* [l]*: quomodo enim sequi sentẽtia posset, quã certam ferri lex iubet* [m]*? Sed quid si facto rei contingeret, ut actor clare proponere nequeat? Et tũc ei nihil est imputãdum, tenebitq; incerta intẽtio* [n]*. Idem si ex natura causæ oriatur incertitudo, ut in iudicijs uniuersalibus* [o]*, ut ĩ libello dotis* [p]*, ut in petitiõe triẽtis, qui iure naturæ filijs debetur* [q]*, ut in accessorijs, quum quis rem petit cum fructibus seu expensis* [r]*, uel cum omni eo quod sua interest* [s]*: Idem & ubi incertitudo uel modica sit, uel*

d l. libellorũ. §si. quod si. de accusa.
e Bald. l. j. col. x. de cõfes.
f l. pretor edixit. ff. de iniur. l. itẽ exigit. ff. d' dol.
g c. cęterum. de iudi.
h Ang. cõs. 6.
i l. age. vbi Alexan. j. tit. iij.
k Bar. in extraua. ad repri. ver. sine figura.
l Gl. l. j. si quis argentũ. depo.
m §. curare. institu. de act.
n l. j. §. q autẽ. quo. lega.
o Gl. l. j. ff. eo & hic.
p Bar. in rub. solu. matri.
q Bal. c. cõquerẽte. de offi. ordin.
r §. j. instit. de offic. iud.
s c. inter dilectos. de fid. instr.

ſit,uel in re modici momenti[t]*,uel nihil inde detrimenti reo inferretur*[u]*.Eadem quoq; ratione hic traditum eſt, in libellis accuſatorijs expreßionem loci & mẽſis,quo delictum perpetratum ſit,eſſe neceßariã*[x]*:quia accuſati ipſius,& conſequenter etiã publice intereſt,delicta clare proponi,ut ſe tueri quilibet poſſit:idemq; Bartol. ſenſit,de cauſis ciuilibus ex maleficio deſcendentibus*[y]*. Sed an in his ſaltem parte non opponente,libellus abſq; tempore & loco ualeat? Et articulus cõtrouerſi eſt iuris,in quo ſupra ualere exiſtimauimus,quæ ſentẽtia etiã frequentiore calculo procederet,ſi ſummarie in his cognoſceretur*[z]*,nam in capitalibus iudicijs,etiã ſi ſummarie agatur,nihil referre ego arbitror,quod reus nõ opponat,quum in eis,ut dixi,ad eius utilitatẽ non attendamus*[a]*:at quoties de pœna nummaria agitur,ſecus eſt: merito ergo omiſſio temporis,uel loci,reo tacite acquieſcente,non nocet.Vnde & quoties crimen per modum exceptionis opponitur,diſtinguendum pleriq; ſentiunt, an id fiat,ut ſimpliciter actor ab intentione ſubmoueatur,& mẽſis uel loci expreßionẽ non eſſe neceſſariam*[b]*, an etiam ut puniatur:& ſecus eſt*[c]*.In caſibus igitur, quibus iudex puniendi poteſtatem habet*[d]*,ſemper dies & locus exprimi debent*[e]*:qua in re generaliter dicendũ eſt plurimum operari arbitrium iudicis,qui ſemper ante oculos habere debet,ne reo defenſio ſubtrahatur:& ideo quandoque etiam de ſpeciali die,uel loco interrogabit*[f]*.Sunt tamen aliqui caſus,quibus tempus uel locum expreſſim deſignare nemo cogitur,ut quum de flagitijs agitur, quæ tractum temporis habent*[g]*.

t Bart.l.iij.§.j.de lib.agn.
u l. gallus.§.ſi eius. vbi Bart.de lib.& poſth.
x d.l. libellorum.
y d.l. prętor. Socin.cõſi. 146
z Alex.cõſ.6 lib.iij.
a l. nõ tantũ de ap. Rom. conſil. 191.
b Flor.l.in exce.ff.de ꝓb.
c c.ij.§.teſtes. de teſtim. in ſexto.
d Bar.l.ij.§.ſi publico. de adul.
e Bart. in .l.j. de excep.
f Bart.in.l. is qui reus. co.5.ff.de publ. iud.
g Bart.d.l. libellorum. Rom.conſil. 191.

uel quæ negligendo consummãtur [h], *uel de leuibus crimi-nibus tractatur* [i], *aut de soliꝰ purgationis canonicæ indi-ctione agatur* [k]. *Illud quoq; cõstat, facinorũ probationi-bus ad liquidũ perductis, nihil referre, si deinde obijcia-tur locũ aut tẽpꝰ adiectũ accusationi nõ esse, nec enim in re liquida de apicibꝰ iu-*
ris disputans, audiri de demonstrat: quã emẽdari, [c]
bet [l], *nisi quũ adhuc ali-*
quis scrupulus subest, quod ex qualitate rei, & numero testium depræhendi potest, ut quidã hic tradiderunt [m].

c ¶EMENDARI. *Emendare, est mendum, id est errorem tollere, salua remanẽte substãtia* [n], *idemq; signifi-cat, quod corrigere, & castigare. Siue igitur mendũ sit ex superflua aliqua adiectione, siue ex detractione, siue ex nimia obscuritate, qui id corrigit superflua resecãdo, concisa addendo, mutilata supplẽdo, cõfusa distinguẽdo, obscura dilucidãdo: emẽdare recte dicitur* [o]: *idq;* Bar. *sen-tit. Quomodo autẽ huiusmodi emẽdatio licita sit, nõ mo-dica est altercatio.* Bar. *& sequiores alij ex legis nostræ regula permissam esse usq; ad sentẽtiã fere sentiunt, siue quis ambigua obscuraq; declarare uelit* [p], *siue qualitatẽ aliquam emẽdare, unde cõdẽnationis executio uel intẽda-tur uel minuatur* [q], *siue de summa petita diminuere, quũ & totam, si uelit, pendẽte iudicio remittere possit* [r], *siue fructus huiusmodiq; accessiones petere, quæ pendẽte lite cœperint deberi* [s], *siue in iudicio uniuersali rem aliquã quis petierit, poterit quandocunq; mutare, & aliã obti-nere* [t], *ut in petitione hæreditatis, quũ enim in ea princi-paliter agatur, ut quis hæres declaretur, uidetur in cõse-*

quentiam

h l. actor. in fi. ſ. de proba.
i Glo. insti. de pub. iudi. in prin.
k Doct. c. j. de purga. cano.
l Bar. l. si confessus. de custo. reo.
m Purp.
n l. actorũ. ff. de re iudi.
o §. quibus. ſ. j. cõstitu. & titu. sequen.
p l. si quis intẽtiõe. de iudi.
q l. in delictis. §. si detracta. de noxa.
r l. quidam. si certũ peta.
s l. ædiles. §. itẽ sciendũ. de ædil. edi.
t l. quarta. l. si quo. ff. de petitio. hære.

quentiam non solum rem petitam, sed quamlibet aliam hæreditariam petijsse, & ideo emendatio non denegabitur [u], tametsi aliter sensisse uideatur Bar. quē recētiores damnant, licet cæteri de uerbis Bart. magis q̃ de sensu legum soliciti, in re aperta maximas tricas inuexerint. Quod si per emendationē actio ipsa uel res immutetur, tunc usq; ad litis contestationē solū licita erit correctio, nec enim hæc proprie emendatio est, quū alia de substantia agatur, cuius sentētiæ ea est ratio, quod cū de diuersa quodammodo re tractetur, non potest uideri in iudiciū uenisse, quod post litē contestatam solum deductum fuerit [x]: siue igitur uarietur res [y], siue persona [z], siue qualitas substantiæ actionis trāslatiua [a], post litē contestatā nō audietur emendator. Idem si petitio ipso iure, etiā tacente reo, fuit nulla, ut quia in accusatione omissus sit locus aut mēsis, non licebit iudicio accepto addere, mutaretur enim substātia, quū id quod nullū fuit reuiuisceret [b], quod & infra declarabo. Vnde cōsequens est, ut eatenus solum emēdatio fieri possit, quatenus tēpora largiantur. Finge ait lex, in crimine peculatus publico iudicio nemo audiatur, nisi intra bienniū accusator reū detulerit, delatus est aliquis intra eam diē libello iure inualido, & cui solēnia deessent, nunquid lapso tēpore poterit emendari? certe non, nec enim tēpora largiūtur. Finge rursus, appellatorium libellū intra decē dies inepte cōceptum, nullumq; esse, poterit'ne deinde corrigi? Et nō posse receptum est [a], quia in substātia deficit, & tempore appellator excluditur [b]. Quod si emēdatio substantiam non respiceret, secus esset [c], posset enim etiam post tēpus fieri, quod

u Card. Butr. Barb. cap. 2. de lib. obl.

x l. non potest. de iudi.

y L. Attheius. in fi. de aqua pluuia.

z l. denūciasse. §. quid tamē. de adul.

a l. prætor. §. docere. ff. vi bono. rapto.

b l. accusaturus. de adul.

a Areti. l. qui Romæ. §. seia. col. ij. de verb. oblig.

b l. si eo tpe. ff. de remis. pi.

c l. qui fundū. vbi Bart. de contra. emp.

quod & generaliter receptum est in declaratione, quum enim qui declarat nihil noui inducat [d] *, quandocunq; fieri declaratio poterit* [e] *, dum tamen ex uerbis descendat, alioqui frustra declarationem appellaremus, quæ uera correctio esset* [f] *, nec ius alteri quæsitum hoc prætextu auferre possemus, quod recte* Paul. Cast. *scripsit* [g]. *Et hæc quidem ex communi sententia dicta sunt, quam & nos sequimur, nec in ea ulla est controuersia, præterquam quum de emẽdatione ad rem petitam pertinẽte agitur: existimamus enim, usq; ad sententiam concedi emendationem, idq; huius legis argumento etiam mutationem cõcedentis: nam & in lege dicitur, si minus petitum sit quam deberetur, sine periculo agi* [h] *, quia in eodem iudicio iudex aduersarium ei in reliquum condemnat, ex Zenonis cõstitutione. Idemq; si quis aliud pro alio petierit, ut hominem Stichum pro* Erote, *aut ex testamento petierit, quod ex stipulatu debetur, in eodem enim iudicio errorem corrigere ei permittitur.* Nec *me mouet* Accur. *respõsio in eodem iudicio, id est in alia instantia coram eodem iudice interpretantis: quid enim potuit alienius à legis uerbis respònderi, quam inepte geminantem uerba legislatorem inducere? quasi dixerit, iudex corã eodẽ iudice condẽnabit: atqui alia instantia corã alio incipi potest: quid magis absonum quam in eodẽ iudicio, id est in alia instantia? atqui iudiciũ pro instantia accipitur* [i] *, sed & quid opus fuisset* Zenoniana *lege? absq; illa enim indubitatissimi iuris fuisset, reliquum peti in alio iudicio potuisse* [k] *quũ clarũ sit, absolutoriã una ex causa sententiã, ex alia agẽti nõ obesse.* Adde *quod nec corrigẽdi uerbum satis*

[d] l. hæredes. §. si quid post. de testa.
[e] c. litteræ. de dila.
[f] c. dilecti. de accusa.
[g] d. §. si quis post.
[h] §. si minus. Insti. de act.
[i] c. dispendia. §. reus de re script. in. 6.
[k] l. cũ quæri t. l. si mater. §. j. de excep. rei iudi.

bum satis congrueret: aliter igitur alij, qui eam legem intelligunt, quando emendatio ante litem cōtestatam facta est, quæ respōsio nō minus absurda est superiore, nam nec lex quicq̃ de litis cōtestatione distinguit, nec uerbū petierit, item corrigere, itē in iudicio sic accipi possunt ut enim quādoq; petere, quoties de obligatione inducenda agimus, pro simplici interpellatione accipitur [l], ita quum ad iudiciū particulare refertur, post litē contestatam intelligitur [m], nā & iudiciū ipsum, nō nisi post litis contestationē proprie dici omnes fatentur. Sed quid opus fuit eius legis uerba sic cōtorquere? an ut antinomia aliqua euitaretur, aduersantiaq; responsa submouerentur? Atqui nihil facilius, si Martini, Fulgo. Fabri, Ange. Iasonisq; sententiā tueamur [n], & ex ea aliquid de communi opinione limitemus, fateanurq; in eadem instātia ex eodē libello fieri cōdemnationē posse summæ amplioris nomine, quū omnino de re diuersa nō sit, ad similemq; obligationis effectū pertineat, idq; etiā in appellatiōis iudicio ex Iustiniani lege defendam⁹ [o]: itēq; ĩ cōpromissis ex Labeonis sñia [p], quarū legū v̄ba Acc. diuinādo nimis coarctat: nā et q̃ties post litis contestationē emēdatio pmittitur, toties et ĩ cā appellatiōis cōcedēda est, quū appellatio ĩ eū modū rē restituat, quē tpe iudicij accepti, id est litis cōtestatæ hēbat [q]: nec nos mouet, qđ sup clausula emendata nulla possit esse contestatio, ergo & nulla sñia [r]: nā rñdet̃ sufficere cōtestationē litis ĩ sūma petita, q̃ facillime deinde extēditur ad speciē adiectā, sicut ēt sufficit emēdationē fieri ex iure, qđ ante litis contestationē cōpetebat, id enim facilius in iudiciū deduci pōt [s], q̃ qđ deinde

l l. si decem. de verb. obli. l. itē. §. petitā. de peti. hær.
m l. amplius. rem ratā ha.
n Fulg. hic & alij. d. §. si minus.
o l. ampliorē. in fi. ff. de ap.
p l. apud celsum. §. item quærit. ff. de do. exce.
q l. ita demū. infra de procura. Roma. cōsi. 381. quęstio.
r l. prolatā. C. de senten.
s l. si quis rem. in fi. de pig. actio.

deinde noua ex causa superuenerit[t]*: atq; ita ego sentio. Quæ sententia absque dubio in his omnibus casibus procederet, in quibus ex cõmuni traditiõe receptũ est, lite cõtestata admitti emendationem, ueluti in eo, qui probabili errore deceptus est*[u]*, quod & Aret. sentit. Addit Claudius generaliter id constituendum exemplo dilatoriæ exceptionis, quam lex ante litis contestationẽ obijci iubet*[x] *& tamen ex uerisimili ignorãtia sinit ut etiã deinde opponatur*[y]*. Idem dicendum, quoties litis contestatio esset nulla, nõ enim actus nullus impediret emendationem*[z]*, ut quia libellus esset ineptus*[a]*, quod recte intelligit Alex. ita demũ si deinde alia sequatur litis contestatio, super priore enim, quæ nulla est, ferri alia sententia nõ potest, quia absolutoria ab obseruatione iudicij*[b]*, merito poterit alio iudicio emẽdari error. Ad hæc pertinet quod ab aliquibus traditũ est*[c]*, post litẽ cõtestatã ante iuramẽtũ calumniæ licitam esse emendationem, si enim petitum est præstari, idq; minus factum sit, uidetur litis contestatio esse nulla*[d]*, merito emendatio noua'que contestatio nõ impeditur. Qua ratione si libello obscuro fuerit oppositum, saluisq; exceptionibus lis cõtestata, cum processus sit nullus, non impedietur emendatio, quæ nouo processu fiat, ut Paul. Castr. hic ait*[e]*. Idem affirmandum si confestim post litis contestationem fieret emendatio, perinde enim esset, ac si ante facta fuisset*[f]*, & dicitur incontinenti facta, si adhuc litis contestatio scripturæ actorum commendata non sit*[g]*: unde Ias. generaliter hic probat, idem esse, siue quid statim post litis contestationem fiat, siue aliquãto antea, qua de re alibi agemus*[h]*. In summarijs quoque*

- t d.l.non põt.
- u d.§. si minus. & seq. &.l. mater. in fi. de inoff icio. testa.
- x l. exceptionẽ. ff. de pb.
- y c. pastoralis. de exceptio.
- z c. non præstat. de regu. iur. in. 6.
- a Glo. Inst. de obl. verb. secundum.
- b d. l. j. § . j. si men. fal. mo. dixe.
- c Spec. Innoc. Ias. hic.
- d Auth. principales. in fin. ff. de iur. cal.
- e Gl. d. c. pastoralis.
- f Glo. l. Põponius. §. rati. de procura.
- g Gl. c. apud. 32. q. j. Alex. l. quicquid. de verb.
- h Ias. §. morte col. 6. & op. noui nunc.

que causis idem receptum est, quum etiã simpliciter & de plano, & facti sola ueritate inspecta procedi lex iubet [i]: quum enim in eo iudicio, qui una ex causa intenderit, ex alia obtinere possit [k], fortius credẽdum huiusmodi emendationẽ concedi. Quod & eo casu fatẽtur plerique, quum qualitas non in libello addita, sed in persequutione causæ deducta fuit, eam enim emẽdare ad libitum possumus [l], quod secus est, quum in libello adiecta est [m], in ea enim ex supradictis distinguẽdum. Et hæc quidem, quod ad emendationẽ ipsius actionis attinet, satis & super, nam si non de actione, sed de pœna agatur, ubi semel commissa sit, non est dubium pœnitentiæ locũ non esse [n]: quod & in eo responsum est, qui patronum absq; uenia in ius uocauerit, ex sola enim actionis editione statim pœnale iudicium oritur, quæriturq; patrono ius [o]. Sed et si quis in libello quippiã confessus sit, non facile aduersus suam confeßionem audietur [p], nec mihi eorũ opinio probatur, qui ut in editione actionis, ita quoq; in ea cõfessione distinguendum putant, quum appareat separata hæc esse, & diuersis rationibus niti [q]. Cæterũ & quoties lex qualitatem aliquã à principio requirit, ab eius forma recedi non potest, nec emendationi locus esset [r], fiet autem huiusmodi emẽdatio parte citata, ut Alber. & Clau. tradiderũt [s], nec ultra q̃ semel de eadẽ re admittetur [t], alioqui res in infinitum tẽderet, idq; receptius, licet alij contra [x]. Sunt & qui declarationem non nisi ab ipso, qui actionem edidit, fieri posse arbitrantur, ab hærede eius non posse [y], & multo minus à procuratore generali [z], quæ omnia alijs locis pertractanda sunt: non tamen omit=

i Claud. l. j. de offi. assess.
k Ias. l. certi cõdi. §. si nũmos. col. 6. si certũ peta.
l d. §. si detracta. Doct. c. ij. de lib. ob.
m l. quod si hæredem. §. eligere. de trib. Imo. d. c. ij.
n l. j. ff. de plus petitio.
o l. quãuis. ff. de i ius voc.
p l. cũ precũ. ff. de lib. cau.
q l. Pap. exuli. de mino.
r Clem. cãm. de electio.
s Per. l. de vno. ff. de re iud.
t l. fi. ff. de bo. aut. iud. l. si quis. §. j. ff. de reb. credi.
x Decius.
y l. Pomp. si fru. §. fin. de rei vendi.
z Alex. cõsil. 78. i quinto.

omittendum quod Aret.tradidit,emendationem hanc ratione futuri processus utilē esse,nam si ex ea obscuritate reus captione aliqua iam elusus fuerit,actori imputabitur,qui aperte loqui debuit [a].

a l.qui aliter. §.j.quod vi aut clam.

d ¶ MVTARI. *Mutatur proprie actio,quū uetere omissa,alia* ꝓ*ponitur.*

In quo articulo solet vel mutari [d] licet, prouc
decidi,ante litis conte= edicti perpetui monet au=
stationem permitti re= toritas , vel ius red =
gulariter mutationem,

exceptis casibus quibus supra ostēdi,nec emendationem quidem concedi,ut si quis confeßionē suam reuocare hoc prætextu uelit [b]*,uel ius aduersario iam quæsitum acceptatumq́; auferre* [c]*,quo argumento sunt qui generaliter idem arbitrentur,quum libellus à reo,agnitus acceptatusq́; est* [d]*,quæ & Petri fuisse uidetur sententia,sed eam merito Barto.confutat,nisi in casibus quibus specialiter introductum est,ut à qualitate,uel causa proposita recedi non possit* [e]*.Idem si semel mutatio facta esset,uel tempora nō largirentur,uel aliter iudici ex aliqua causa sederet,ut quia omissa ciuili,quis uellet criminalē uel famosam intendere* [f]*.Verum & idē traditur,quādo electione perempta esset sequens actio* [h]*,ut quia simul admitti nequeant,uel inuicē aduersentur* [i]*,sed & si priorem actionem differre simpliciter quis uelit,uel soli instantiæ ipsius causæ renunciet,audiēdus non est* [k]*.Sed si omnino remittere & litē & actionem uelit,poteſt,uel etiam si actionem solā repudiet,quod Bart.& cæteris uisum est: quibusdam tamen ex Iustiniani lege reclamātibus* [l]*:quæ, ut dixi=*

b d.l.cum precum.
c d.l.j.de plus peti.
d Cepol.cautela.106. Ang. §. omnium. Insti.de act.
e c.cū ab eo. de elec.in.d. vt debitus. de appel.
f l.certi cōdictio.in prin. si cer.peta.
h d.l.q in hærede.§. eligere.
i l.fi.C.de codicil.
k Auth.qui semel.C. quo. & qn̄ iud.
l d.auth. &.§. omnē.in autem.de litig.

ut diximus,de renũciatione instantiæ solum loquitur,solumq́; ea ratione promulgata est,quia se inuitũ cogi ad agẽdum,seu in lite persistẽdum debere actor negabat [m]: quæ ratio solam instantiã respicit,nec ideo magis differtur reus,quũ prosequi mutatã intentionẽ actor teneatur. Interpretatione igitur restringẽda ea est cõstitutio,quapropter nec tunc ei ullus esset locus,quãdo reus dißimularet,seu nõ opponeret [n],aut esset contumax [o],aut quando actor aduersus alium quoq; eadem actione experiri uellet [p],aut si iudex necessario uideret ab obseruatione iudicij actorem liberandũ,ut quia libellus ineptus esset, quod Bar.hic tradit,quod & in alijs casibus dicendum est,quos alibi relatos legere est [q].In criminialibus quoq; iudicijs nõ permitti mutationẽ,propter Senatusconsultũ Turpilianum,hic traditũ est,quod alibi Bar.diffusius attingit [r]. Post iudiciũ uero acceptum pro regula traditũ est nõ concedi mutationem,quia litem contestando quis instãtiæ ex proprio contractu astringitur [s],qua ratione purgatio quoq; moræ concessa non est [t],quapropter nec in causa quidẽ appellationis mutari poterit [u],quum per appellationẽ res in eum statũ reducatur,in quo tempore litis cõtestatæ erat [x].Nõ procedit tamẽ hæc cõclusio,quando per errorẽ aliud pro alio petitũ esset,uel ex alia causa q̃ deberetur:licitũ enim erit mutare probato errore [y], qđ supra attigimus:quãobrẽ si ex ꝓbationibus constaret iudici,uerũ creditorẽ esse agentẽ, putauerim Zenonianæ cõstitutioni locũ esse fauore dirimendarũ litiũm [z],tametsi communiter aliud receptũ sit,nẽpe si libellus sit nullus,ab obseruatiõe iudicij [a],si ualeat ab illa causa

m d.§. omnẽ. et.l.j.ff.ut nemo inuitus.

n d.auth. ibi, reo postul.

o Bartol.l. si prius. sexta oppos.iij.parte. de ope. no.

p l.iij.in fine. de duob.re. l. ij.§. fina. vbi Bart. de præt.stip.

q Alex. l.j.ff. de Carb. ed.

r l.quæsitum ff. ad Turpil.

s l.iij.§. idem scrib.de pec.

t l. insulã. de uerb.

u Rom.d.consil.381.

x d.l. ita demum.

y d.§.si minus. & seq.

z l.ij.§.fin. de præt.stip.

a l.bebius. de pact.dotal.

causa reum absoluẽdum, saluo actori iure alio in iudicio experiundi [b]. Non procedit rursus, quãdo ex mutatione lis non differretur, sed solum fieret causa euitãdæ pœnæ [c], quod Bald. sensit, qua in re subsisto [d], & distinguendum arbitror lex consummatũ actum solum puniat, an id minus [e]. Non impeditur rursus mutatio, si partes cõsentiãt, debetq; iudex earũ consensum pro rato habere, quod aliqui hic tradiderunt [f], quod & ego Zenonianæ legis argumento censeo, tanquã tali consensu extendatur litis cõtestatio ad rem mutatã [g]. Sunt et alij nõ absimiles casus, ex his quæ in emẽdatione diximus repetẽdi. Sed an idem in reo sit, ut non nisi usq; ad litis contestationem mutarẽ ipse exceptionẽ suam possit? & uideri idẽ esse Picus ait, ut æqualitas inter partes seruetur [h], & ne alioqui sequatur sententia super eo, de quo in litis contestatione nihil actum sit [i]. Sed ego in Bald. sententiam descendo, quam & Riminal. probat: moueorq; ea ratione, quia si ex aliqua causa reus litem contestatus est, aliam deinde prosequendo, nõ dicitur à prima cõtestatione recedere, quum etiam contrarias defensiones obijciens audiatur [k], nec eius respectu quicquam interest mutare factum, quum inde idem effectus proueniat, id est absolutio [l]: quod in actore secus est, qui certæ causæ astringitur [m], plurimum tamen hac in re poterit arbitrium iudicis, qui hoc curet, ne inde actori sit aliqua captio. Et hæc de mutatione adnotasse sufficiat.

¶ QVID DE accumulatione (id est plurium actionum iudiciali adiunctione) dicendum? Et pro regula traditum est, permitti: non enim denegandum fuit, quin

b l.habebat.& institu.&.d. l.apud.§. itẽ quæritur.
c l.alia.§.& his quib.vt ind.
d d.l.j.ĩfra de plus petit.
e Barto.l. qui ea.de furt.
f Arg.c.fi. de proba.
g d.l.ij.§. fin.
h l.de die.qui satis. cogan.
i l. prolatam. C.de sentẽ.
k l.nemo.ff.de exceptio.
l Arg.l. quod si dubitet.de acqui. hære.
m d.l. habebat.

quin unusquisq; pluribus iuribus uti posset, si ea habe=ret, & citra alicuius fraudē id fieret[n], *accedente præ=sertim dirimēdarum litium fauore*[o]. *Quapropter si quis plures actiones ex eadem causa habeat, aduersus diuer=sos eis uti poterit*[p], *dum tamē una solutione sit cōtētus*[q], *siue illi rei debendi sint, siue consortes litis*[r], *siue plures possessores, qui hypothecaria pro eadē re conueniātur*[s], *siue plures sint creditores, qui plures debitores eadē spe=cie actionū uno libello conuenire uelint*[t]. *Eadem ratione pluribus actionibus, ex diuersa causa, contra eūdem ali=quis utetur, siue ad diuersam rem competant, siue ad ean dem, quum res diuersa sit, conclusio indubitati est iuris: ut si decem petam à* Titio *ex causa mutui, & alia decem ex causa depositi*[u]: *uel si petitorium possessorio accumu lem, quum alterum ad possessionis solum declarationem, alterum ad dominij, quod nihil cum possessione commu=ne habet, tendat*[x]. *Sed & si mulier dotem sibi restitui petat, quia maritus facultatibus labatur*[y], *& quia adulter sit*[z], *agi ex diuersa causa apparet, & ad diuersos effect9 ex suspecta inopia ad cōsignationem, ex adulterio ad ple nariam restitutionem: ideo admittendam cumulationem aduersus* Pauli *sententiā* Dec. *sensit*[a]: *quæ opinio defendi potest, si primo actum proponatur ut consignetur*[b], *qd' infra ostendam.* Potest *& quis præparatoriū iudicium cum alio cumulare, quū diuersum finē respiciant*[c], *dum tamen ordo seruetur, priusquam præparatorium expe=diatur*[d]. *Sed & inquisitionē iudicis cōcurrere unà cum partis actione posse, si ad diuersas res tendant,* Bal. *hic scripsit*[e]. *Eadem quoq; causa inductum uidetur, ut actio*

n l. nullus uidetur. de regul. iur.
o d. §. si minus
p l. iij. §. j. vbi Bar. d' duob. re.
q l. si pluribus de leg. j.
r c. in præsentia. de prob.
s Alex. consil. 58. colū. 5. in quinto. Purpu. hic.
t Ro. cōs. 249.
u l. si idē. ff. de iur. om. iud. l. fi. C. de an. except.
x l. naturaliter §. nihil commune. de acquir. poss.
y l. si cōstante. ff. sol. mat. ¬
z l. uiro. eo. tit.
a Paul. consi. 393. col. ij.
b l. sed si ante. ff. de except.
c l. qui de inofficioso. ff. de inof. test.
d Rom. consi. 392.
e Bald. hic col. 21. rep. paduanæ.

ciuilis criminali nõ præiudicet[f], quum altera priuatam utilitatem, altera uindictam publicã respiciat[g]: nisi quòd eodem tempore lex noluit eo casu reum duplici iudicio concuti, aut fatigari.[h] Quoties ad eãdem rem ex diuersa causa agitur, locũ quoq; esse cumulationi, quandoq; receptum est: quamobrẽ qui ignorans rem sibi legatam emit, ut ea tradatur, duplicem actionẽ iungere potest, ex testamẽto, & ex empto[i]: ut altera rem ipsam, altera pretium consequatur, quod iuris intellectu uice rei fungitur[k]: nã & tali casu quum causa diuersa sit, altera alteri præiudiciũ non facit[l]: & quãuis unica charta utranq; quis intenderit, tamen duplex censebitur libellus[m], quũ non ad chartã, sed ad causæ seu speciei diuersitatem attẽdamus, & quæ ex ea sequitur conclusionẽ[n]. Cæterum non actori tantum, sed & reo id beneficiũ indulgeri dubium nõ est, nõ solũ in exceptionibus, quas diuersas obijcere potest[o], sed etiam si exceptioni actionẽ ipse iungat: ut si contrarium libellum actori offerat, quia cõsequi aliquid intendat, quod sub simplici defensione non comprænderetur[p]. Cumulatur & quandoq; accusationi inquisitio, idq; non nisi certis casibus, quos alibi Doct. attingunt[q]. Non procedit prædicta conclusio, nec cumulationi locus est, quoties aut actionũ origo, aut exercitiũ, aut sententiæ præiudiciũ, exequutio'ue resistunt. De origine exemplũ in eo sumitur, ex cuius pecunia, mandante eius seruo, fundus ab aliquo emptus est: aut enim rem à seruo suo gestam ratã habebit, & aget mãdati, aut nõ habebit, & aget furti[r]: debet ergo à principio eligere utrũ uelit, si enim ambas intenderet, ceu contraria allegans non audiretur. Sic nõ

potest

f l.j.§.de act.
g l.ij.§.emancipatus. ff. de colla.bon.
h l. interdum. de publ.iud. l.ij.§.j.uibo. rapt.
i l.huiusmodi. §.qui seruũ ff.de leg.j.
k l.j.ff.de acti. empt.
l l. lucius. §.j. de leg.iij.
m Glo.l.etiã.§.j.de min.Ias. l.si seruus.§.j. iiij. no.de leg.j.
n c. querelam in glo.ij. de elect.
o d.l.nemo.
p l. si inter te & me.de excep.rei iud.
q Bar. in.l.si maritus.ij.§.fi.de adul.
r l.j.C.de fur.

potest quis & inofficiosi testamenti, & falsi simul quæstionẽ mouere[s], sic enim potest aduersus reũ interdicto experiri, tanq̃ ui & clam rem poßideat, quod Ang. respondit[t]: sic libellus reijcitur, quo nullam esse & iniquã eodẽ in capite sententiã affirmo[u]. Idem si actũ nullũ dicã & sentẽtia iudicis infirmandũ[x], uel si sentẽtiã nullã esse dicã, & restitui in integrũ uelim[y], appellatio enim & in integrũ restitutio nõ nisi aduersus sentẽtiã ualidã conceduntur: quare disiũctim his casibus proponẽdũ est, quæ alternata intentio in appellante à diffinitiua utcũq; toleratur[z], sicut & conditionalis, itemq; diuersarum causarum allegatio[a], quod in actore secus est. Quapropter receptũ est, non tenere iure eius intentionẽ, qui eodẽ libello rei uẽdicationi adiungit publicianam[b], nisi qd' de consuetudine sustinetur, si disiũctiue actum sit, & dictam rẽ ad se pertinere iure dominij uel quasi[c]. Sic & ordo sacerdotũ postulationis electionisq; beneficiũ non coniungit, sed à principio deliberat, eligendum an postulandum aliquem ducat[d]. In exercitio seu rei prosequutione impeditur cumulatio, quoties lex eodem ex facto plures actiones concedit, licet enim omnes à principio oriantur, non tamen omnes simul intendi possunt, sed eligendum ab actore est, qua potißimũ uelit experiri[d], qua electione facta, una sola competit, aliæ extinguũtur[e], ut merito impoßibile sit eas accumulari: Sic in legatis eligendum est, qua actione quis agat, personali, an in rem, an hypothecaria[f]. Sic optandum est, utrum quis de peculio actione an tributoria intendat[g]. Sic ex testamẽto cui clausula codicillaris insit, à prĩcipio quis eligit, iure directo an fidei

s l.eum qui.ℸ. de ĩoffi.test.
t Ang.cõsi.162 uiso dicto libel.
u Bar.l.si exp̃ssim.de app.
x Ang.cõsi.37 col.ij.
y Abb.c.cõstitutus.de in integ.rest.
z c.dilecto.ubi Abb.de app.
a l.scio. §.fin. de app.
b Glo.§.sed iste Inst.de act.
c Alex.consi. 96.ĩ quarto.
d c.j.de postu. præl.6.
d l. nemo. §. quoties. de reg.iur.
e l.cuius bonis de cur.fur.l. si mihi & tibi.in prĩc.de leg.j.
f l.cũ filius. §. uarijs. de lega. secundo.
g d.§. eligere.

commisso uti uelit[h]*:quæ tamen conclusio non procedit, quoties lex speciali aliqua causa libellum alternatiuum, aut conditionalem reijceret*[i]*, itemq́; quoties pro eodem, sed non ad idem hæ actiones competerent*[k]*.Sed & quandoque electio non adeo perimit alias actiones, ut ex causa rursus competere non possint, ueluti quoties quis iusto errore deceptus est*[l]*, & ex ignorantia remedium minus aptũ elegerit*[m]*, uel qui elegit, is sit qui propter ætatem uel alia legitima ratione restitui debeat, ut in ecclesia Aret.censuit*[n]*. Idem si remedium electum aduersarius oppugnarit*[o]*, indeq́; actor ipse succubuerit*[p]*, aut culpam commiserit, ex qua actus ille nullus efficiatur*[q]*. Ad hanc distinctionem spectat etiam, quoties accumulatio ex eo prohibetur, quia maior causa impediat, & hæc enim exercitium, seu prosequutionem respicit*[r]*, qua ratione sæpe fit, ut ciuili quæstione intermissa, prius de crimine iudicetur*[s]*, unde & uidemus aduersus eum qui omnibus bonis spoliatus sit, quod huiusmodi causa ei sit maxima nullã aliam adiungi posse*[t]*.Sed tamẽ hæc exempla non uidẽtur accumulationi conuenire, ut quæ tantum procedant, quũ non ab eodem plures actiones, sed à diuersis singulæ proponũtur, alioqui si is, cui actio maioris causæ competit, minorem uelit adiũgere, nõ uidetur prohibẽdus, quid enim impedit ut fauori suo renuntiare non poßit*[u]*? quod recte Saly.censuit.Sed & quoties à diuersis singulæ proponuntur, non tamen indistincte in minore supersedendũ crediderim, sed ita demum, si separatam causam non habeant*[u]*.Finge, peto à te decem causa mutui, tu me criminaliter accusas, quum hæc separata sint, uerius est non ideo*

h l.fi.j.de codi.
i d.c. constitutus.Bal.§.eligere.
k Instit.de leg. in princ. ubi Pet.
l l.habebat de ist.l.fin.§. tales.j.de fur.
m l.Clodius.de acquir.hære.
n l.filium emãcipatũ.de acquir. hæred.
o Bart d.§.nihil cõmune. iij.lec.
p l.cum qui.j. de ĩoffi.test.
q l.nihil.j.§.de inoffi.test.
r l.per minorẽ de iud.
s l.fi.C.de ord. iud.
t c.j.de restit. spol.ĩ sexto.
u l.is qui desti nauit. de rei uend.
u d.l.fi uerb. sæpe.

ideo ciuili controuersiæ moram fieri[x],licet Bartol.in cõtrariam sententiam iuerit,quem aliqui sequuntur[y]. Eodem pertinet etiam quum ratione ordinis impeditur accumulatio , ut quia alia actio aliam præcedere debet[z], quapropter non adiungitur rei uendicatio interdicto uti poßidetis[a],nam & manifeste hæc remedia simul pugnãt neque petitio hæreditatis cum inofficiosi querela,nisi cõditio abiecta sit,quatenus in querela obtineatur[b].Sed & non potest quis eodem tempore absolutionem à iuramento petere,& rescissoria experiri, ne scilicet in periuriũ incidat,prius igitur remißionem impetrare debet, quod Bald.hic sensit[c].Sententiæ præiudicium cumulationi obstat,quoties absolutoria in priore actione lata,rei iudicatæ exceptionem in sequenti posset producere[d]: unde fit, ut si ex eadem causa idem diuersis actionibus petamus, obstet exceptio[e],in qua tamen conclusione prima fronte dubitari potuit:ut enim concedamus,lata sententia obstare rei iudicatæ exceptionem,ne de eadem re sæpius quæratur,tamen uideretur ad litium compendia pertinere,si accumulationi locus esse posset ante rem iudicatam , quũ facilius quis post rem liquidam reijciatur , quam adhuc durante ambiguitate[f].Sed tamen hac in materia non minus consideramus quid sequi poßit , quàm quod in præsentia apparet[g],unde tum quoque ex Afri cani responso[h] idem sentiendum est:quod sic ego interpretor,, ut plurimum interesse censeat:præiudicialis actio prius eodem'ue tẽpore intentata sit,an posterius.Si prius,uel eodẽ tẽpore,prohibetur accumulatio,obstatq; exceptio ne præiudiciũ fundo fiat,id est aliud iudiciũ introducatur,prius-

x Arg.l. reum §.ff.rerum amot.

y Ang.Imo.in d.l.interdũ.

z l.fi.C.d'ord. cog.

a l. ordinarij. §.de rei uẽd.

b d.l.qui de inofficioso.

c Et Fely. in c.j.extra de iureiur.

d l.si mater. §. eandem.l.cũ q̃ritur.de excep.rei iud.

e l.de eadẽ.eo. tit.l.plura.§. rñ.de act. & obl.

f l.fi.§.de trãsact.

g l.fundũ. ubi Bart.de excep.

h d.l.fundũ.& l.sed si ante.

quam de fundo, quæ causa maior est, sit iudicatum. Si posterius, secus est: ut si uiam petam, deinde fundum: quamuis enim in uia prius obtineam, nullum fit fundo præiudicium, quod scilicet in uiæ petitione incidenter tantummodo de dominio fundi tractatum sit[i], *& ideo ei causæ non fit præiudicium, qua de eo principaliter quæratur, quod alibi docui*[k]. *& hoc est quod lex ait, restitutionum causas esse dispares, quum enim dominium restitutionis causa sit, in altera principaliter, in altera incidenter deducitur: unde in altera sola ex possessione oriẽs præsumptio probationis sufficeret, in altera non sufficeret*[l]. *Neque tamẽ aliorum sententiam, quamuis rationi* Iureconſ. *non conueniat, quin in se uera sit, ego diffiteor, ut ita demum prohibeatur accumulatio, quãdo altera sententia alteri præiudicaret, si id contingere secundum communem causarũ cursum posset. Si uero tũc solum præiudicaret, quum à reo onus probãdi, quod raro fieri solet, assumeretur, secus esset*[l]. *Idemq; si secundum iudicium uerisimiliter prius terminabitur quàm primũ, ut si quis rei uendicationem intendat, deinde adipiscendæ possessionis interdictũ accumulet non reijcietur: quia uerisimile est, fore ut citius in interdicto pronuntietur, quod summariæ cognitionis est, quàm in iudicio petitorio, quod omnem litem absumit, ut* Bar. *tradidit*[m]. *Cæterum etiam generaliter concedetur accumulatio, quoties ex facto rei, uel alia probabili causa*[n], *incertus est actor, qua actione experiatur*[o], *proponet enim omnes, protestatus ex una id se consequi uelle, quod suum sit. Sed & si quis petitionem hæreditatis intenderit, lite contestata res singulas prosequi poterit,*

i l. sicuti. §. si q̃ratur. ubi gl. ff. si ser. uend.
k In. §. duo fratres. §. opp.
l Bart. l. quidã i suo. de cõd. instit.
l Bar. d. l. fundum.
m d. §. nihil cõmune. in. j. cõb.
n Iaf. §. sed iste. col. 13. de act.
o d. l. j. §. q aũt. quorũ leg.

terit, ut si facilius de eis probaturum se cõfidat, nec præiudicij ratio obstabit[p]*, cui locus non est in his, quæ facti seu accepti iudicij, id est litis contestatæ tempore, iudicio includuntur, unde non nouum iudicium accumulari uidetur, sed quodammodo pars incepti perfici, in uniuersali enim negatione etiam res singulæ comprændunturq*[q]. *Actionem quoq; hypothecariam personali adiungi, ex Iustiniani lege constat*[r]*, quod specialiter introductũ* Barto. *arbitratur, alij aliter: nobis hæc sententia placet, quũ enim hypothecaria personali accedat, & ad diuersam rẽ id est possessionem concedatur, uidetur accumulari potuisse: sicut quum quis criminaliter furti agit, & accessorie officium iudicis implorat, ut sua sibi res restituatur*[s]*: uel quum quis rei uendicatione experitur, & officio iudicis fructus sibi restitui petit*[t]*, uel sortem sibi cum usuris, uel omni eo quod interest, præstari intendit*[u]*: nec me mouet quod alibi traditur, non admitti eum, qui fundum petat, & simul fructus condicat*[x]*, quia condictio non competit, nisi aduersus male fidei possessorem ratione fructuum non extantium*[y]*, & ideo principalis est actio, at hypothecaria contra debitorem semper accessoria est*[z]. *Ias. tamen non posse rem uendicari, & fructus simul peti credidit, quum fructus ex stipulatu debentur, quod falsum est: quum enim diuersa sint corpora, & ex diuersa causa debeãtur nulla tali casu esset præiudicij exceptio*[a]. *Aduersatur cumulationi exequutio, quando id quod altera in actione solutum est, ab altera liberationem producit, tali enim casu, nec eandem quidem numero augere*

p l. si post rẽ. de except.

q l. si quiscũ. totã. in fi. de except. rei iud.

r §. sed neque. in auth. de fideiuss.

s l. interdũ. §. q furem. ff. de fur. ubi Bar.

t l. ex diuerso §. ubi. de rei uend.

u c. cũ dilecti. de for. cõp. Alex. l. j. de iu.

x d. l. fundi.

y d. §. ul i.

z l. si deferente qb. mod. pig.

a d. l. si idem. de iurisd. om. iud.

licet, nedum specie accumulare, ut si quis ex furtò à familia facto dominũ unius serui nomine conuenerit, aliorum enim respectu actionem suspendet, quod cõdẽnatio unius sufficere ei debeat[b], unum autem tali casu censetur furtum, & ideo unica actio aduersus omnes competit[c], quã si actor uoluisset integre contra omnes intendere, à principio potuit, ex postfacto non conceditur[d]: si uero diuersæ essent actiones, quum magis inuicem differant, difficilius etiam cumulantur: quapropter duæ actiones ex causa lucratiua ad eandem rem cumulari nõ possunt[e], unde & pro eadem re uendicatio cum petitione hæreditatis non adunabitur[f], nõ magis quàm cum ipsa uendicatione actio hypothecaria[g]: nam ne coniungantur & illud obstat, quod res mea mihi pignerata esse nõ potest[h]: nec mulier dotem à marito propter adulterium ab eo cõmissum repetet, & simul uel deinde actionem tanquam ad inopiã uergat, accumulabit, idq; ut supra diximus, ex Paul. Cast. responso: exequutio enim in priore adulterij iudicio facta, aliã causam absumit, quod, quamuis repugnãte Decio, uerius est: hic enim duæ actiones sunt, quæ nec à principio quidem proponi possunt[i]. Ad hanc prohibitionem etiam pertinet, quod dici solet, quando duo delicta ex eodem facto proueniunt, quatenus pœna concurrit, eatenus prohiberi accumulationem, alterius'que solutione alteram perimi, quatenus uero altera maior est agi posse[k], quod si non aduersus eundem, sed contra diuersas personas actiones hæ intendantur, tunc dubium non est non obstare exceptionem[l]. Sed & quoties altera eundem effectum per quandam consequentiam solum induceret,

b l. j. §. fin. si famil. fur. fec.
c l. si familia. ff de iur. omn. iud.
d d. l. j.
e l. omnes. de act. & obl.
f Aret. consil. 103. Alex. cõsi. 89. in. 2.
g Alex. in. l. j. col. pen. de leg. j.
h l. neque; pignus. ff. de reg. iur.
i d. l. fundum.
k l. j. ff. ui bo. rap.
l l. si ex duobus. in fi. ff. iud. sol.

induceret,nõ obstabit exceptio:ut quum quis rem quam ciuiliter poßidet,ratione naturalis poſſeßionis uẽdicat, & ratione ciuilis poſſeßorio uti poßidetis interdicto experitur,poteſt utrunq; ſimul facere[m]*,quia in petitorio id curabit iudex,ut naturalis reſtituatur,actorq́; dominus declaretur*[n]*,ex quo in conſequẽtiam tendit interdicti executio,nempe ne actor inquietetur,ne'ue uis ei fiat*[o]*.Sed & quoties actor probabiliter ignoraret, utro remedio experiri poſſet,hoc quoq; caſu ei ſuccurrendum eſſet*[p]*. Cæterum illud adnotandum eſt à regulis quibus ſupra concluſum eſt,non admitti cumulationem, excipi quatuor caſus. Primus eſt,quũ cõditionaliter alia actio propoſita eſt,ut ſi quis querelam inofficioſi teſtamenti intendat,& quatenus in ea obtinere poterit, atteſtetur ſe petitione quoq; hæreditatis experiri*[q]*. uel quum quis reſtitui in integrum uelit, & quatenus obtineat petat inſtrumenti reſcißionem*[r]*.Idem quum quis ſortẽ petit, & quatenus in ea obtineat etiam uſuras ſibi adiudicari poſtulet*[r]*.Idem de re & fructibus*[s]*,uel pœna*[t]*. Idem & quum electione omnino perẽpta nõ eſt altera actio,ut in caſib⁹ quos ſupra excepimus*[u]*.Idem quãdo exceptio præiudicij obſtaret,ut ſi quis fundum petat,& quatenus obtinere in eo poßit,etiã ad uiam illi fundo debitam intendat,quòd à pleriſq; traditum eſt.Fortius ex Dyni ſententia cenſuit Pau.Caſt.ſi ſimpliciter in libello fundus & uia petatur,uideri ordine ſuo actũ*[y]*,& fauore ſuſtinẽdi libelli fieri interpretationem, ut deuiatũ cognoſcatur, quũ in fundo actor obtinuerit*[z]*,quæ ſentẽtia humanior eſt,ſi actor interpellatus ita declarauerit,alioqui ſi uiã*

m d.§.nihil cõmune. ubi Alex.in quinta lectu.

n d.l.ſicuti. §. ſi quæratur.

o l.j.in princ. uti poſſi.

p d.§.quia autem. Roma. cõſi.245.

q Gl.l.ij.§.itẽ. de uer.ob.et in.d.l. quã de inoffi.

r l.ij.ubi Bal. ff.ſi aduer.fiſ.

r l.j.ubi Alex. ff.de iud.

s l. conductores. cum gl. ff.loc.

t Gl.c.Raynaldus.uerſ.uenirẽt.de teſ.

u d. l. eũ qui. d.§.tales.d. l.nihil.§.j.

x In.d.l.fundũ

y Areti.l.non amplius. §. ſi. de leg.j.

z Alex.conſi. 56.in quito. & in rub.ff. qui admitti.

a d.l. fundum.

a Ro.cõs. 392.

b Aret.l.duobus.col. vj. de duo. reis.

b Bar.in extraua.ad repri. uer. sine figura.

c d.consi.103.

d Bal.l. nec qc quã.§.de plano.de offi.p consu.

e Doc.C.de ordi.cogni.

f Aret. d.consi.103.

f Repe. Padu. col.16. uer 2.quæritur.

g l.pen. C. de excep.

quoq; ante prioris actionis finem prosequeretur, Africani responsum obstaret[a]*.An autem aduersus debitorẽ personalis actio,contra uero alium possessorem reum debẽdi hypothecaria uno libello intentari poßit,addita conditione,quatenus excussus principalis soluendo non reperiatur?* Apud Pontanum *relatum extat,qui non posse respondit*[a]*.Sed ego accepi,cumulationem facilius aduersus diuersas personas, quàm contra eundem admittendam,quod & Aret.uidetur sensisse*[b]*. Secundus casus est in summarijs,quoties scilicet sine figura iudicij,uel sola facti ueritate inspecta procederetur*[b]*:nam & tunc poterit rei uendicatio cum hæreditatis petitione adiungi, quod recte Aret.respondit*[c]*,nec me in contrarium* Bald. *mouet autoritas,generaliter tradentis quoties de plano uel simpliciter proceditur,nullum duplici actioni locum esse*[d]*,quoniam de ea cumulatione loquitur,quæ finem litis differret,alterumq; iudicium,ne in eo procedi posset, impediret,quod aliqui hic tradiderunt. Tertius casus est,quando in libello narrata simpliciter est facti series, & generali clausula petitum sibi ius dici, iustitiamq; super prædictis omnibus & singulis administrari: tunc enim quia actionẽ nominatim exprimi non debere receptius est,existimabitur omnẽ actionẽ intentatã,qua quis melius expeditiusq; obtinere poßit*[e]*, nec cumulationis exceptio admittetur*[f]*,ut recte forẽses causidicos instituit hic* Picus. *Quartus casus est, quando reus ante litem super actione accumulata contestatam nihil obijceret, ut* Bal.*ait*[f]*,uidetur enim consentire,& exceptionem remittere*[g]*,quod tamen non procedere* Bart.*existimat,quũ*

actio

actio adiuncta nulla est,ut quia propter electionem uel repugnantiam ipso iure sublata sit[h]*,tunc enim iudex de facto agentem reijcere potest*[i]*, si tamen sciat eum de facto agere:quapropter & admonendus à reo est, & exhibenda illi alterius causæ acta*[k]*,ut eam repugnãtiam manifeste deprændere poßit:quòd si admonitus iudex proposita exceptione accumulationem hãc nõ reiecerit,hoc casu nulla erit sententia,quum alioqui beneficio appellationis opus esset*[k]*,ut* Decius *existimat.* Et *quum exceptionẽ hãc cumulationis dilatoriã esse appareat, sequitur,ut nec in causa quidem appellationis obijci poßit*[l]. *Sed an in ea causa cumulatio admittatur?*Et Bar.*admitti censuit*[m]*,ut scilicet noua ea actio,noua ex instantia sustineatur,nõ ut ad cõfirmationẽ uel infirmationem prioris iudicij pertineat.Sed quales sunt huiusce cumulationis effectus?nouus'ne libellus accumulabitur?Iuramentũ de calumnia nouum præstabitur,aliæ'ne induciæ?una'ne sentẽtia omne iudiciũ finietur?* Et *primo circa libellum sciendum est,si eodem facto oriũtur plures actiones,quæ ab eodẽ intententur, unicum tamen libellum dici*[n]*:si uero ex diuersis sunt factis,tot quidem sunt libelli,quot facta proprie loquendo*[o]*.Sed tamen quum numero tantũmodo differant,unũ iudiciũ sufficiet,atq; unus libellus*[p]*, idq; fauore dirimendarũ litiũ*[q]*:si uero specie quoq; differant,plura iudicia existimabũtur*[r]*, licet una petitiõe cõprændi poßint*[s]*,ut quũ quis petitorium possessorio adiungit*[t]*,uel quũ de pluribus criminibus quis eadem charta accusatur*[u]*,quod* Arct.*recentioresq; probant* . Et *ex his*

h d.§. eligere. & d.l.j.ʒ.de furt.
i l.j.ʒ. ut quæ def.aduo.
k Gl.l.generaliter. de excep.
k l.j.ʒ.de app.
l d.l.ita demũ. de procu.
m l§. per hanc. col.ij.ʒ. de tem.appel.
n l.q de crimine.ʒ.de accu.
o l.scire debemus. ff. de uerb.obli.
p l. hæredes.§. j.fami. erc.l. cũ duobus.§. si plures.pro socio.
q l.non est nouum.de act. empti.
r l.si is qui. de act.& obli.
s c.ij.in gl.iij. de cap.mon.
t c.cũ ecclesia. de cau. poss.
u l.si quis homicidij.ʒ. de accu.

his decidi poteſt quid de iuramento ob calumniam cenſendũ ſit, ubi enim uel unicus ſit libellus, uel numero tantum differant actiones, tum rurſus iurandum non eſſe x Aut. in iſto. §. de iur. cal. *Bar. cenſuit*[x]*, quòd ſi ſpecie quoque differant, uel plura ſint iudicia, tunc etiam in adiuncta lite iurabitur. Sed ego malim Accur. ſententiam indiſtincte ſe=* dentis decernit æquitas[e]. *qui, quia non uidetur prius iuramentum ad actionis ſequentis ueritatem ex ui* y c. pen. extra de iureiurã. *uerborum trahi poſſe*[y]*. De dilationibus uero ita à ſapiẽtioribus decretũ eſt, ut quoties noua actio accumulatur,* z c. ij. extra de dila. l. j. ubi Cy. §. de di. *nouæ quoq; dilatiões dari debeãt*[z]*, ſiue ea dilatio ad opponendũ petatur*[a]*, ſiue ad deliberandum*[b]*, aut ad probãdum*[c] a Bal. hic col. ij. *, niſi quòd ſi ex inducijs prioris cauſæ ueriſimile eſt reum inſtructum eſſe, haudquaq; amplius opus eſt morã* b d. Aut. offeratur. *fieri deliberationis cauſa: ut quũ quis furti nõ manifeſti* c l. oratione. ff. de fer. *agit, deinde accumulat ui bonorũ raptorum actionem, ut quod amplius in pœna eſt conſequatur*[d] d l. j. ff. ui bo. rap. *. De ſentẽtia uero receptũ eſt, debere iudicem etiam ſuper actione cu=* e l. nõ idcirco. de iud. *mulata pronunciare*[e]*, tametſi non referat ſi ſeparatim pronunciet, dũmodo tempora largiãtur, id eſt duret in=* f Feli. c. cũ inter. col. iiij. de re iud. *ſtantia*[f]*, idq; ſiue differant hæ actiones ſpecie, ſiue numero tantum. Sed quid ſi altera alteri præiudiciũ afferre poſſit? & quo caſu cumulatio permiſſa eſt, prius ſuper* g d. l. ſed ſi ante uiam. *ea iudicabitur, quæ ſequẽti nõ obſit*[g]*, ſi uero permiſſa nõ erat, nihil intereſt ſuper utra iudicetur, imputandũ enim* h Gl. d. l. generaliter. *reo qui accumulari eas permiſit: ſuper ea igitur iudicandum, quæ prius ad liquidum perducta ſit*[h].

e ¶ DECERNIT AEQVITAS. *Vt qa mutet alicuius*

alicuius utilitatis consequendæ causa,non autem solũ ut reo noceat,eumq́; maiore afficiat infamia[i]*,malitijs enim indulgẽdũ nõ est*[k]*.Sed & ut permittatur mutatio .æqui tas dictat,resarciri reo expẽsas,& damna, si quæ causa tardioris processus patitur*[l]*,nec ante eorum restitutio= nem audietur actor*[m]*, & quamuis post mutationem ad ulteriora processum sit,poterit tamen iudex usq; ad sen tentiã hunc mutantẽ uel emendantẽ in id condemnare*[n]*: quoniam pro regula traditum est,eum iudicẽ , qui super aliqua exceptione interloquutus est,usq; ad causæ finẽ in expensis condemnare posse*[o]*:fietq́; huiusmodi condẽ= natio officio iudicis,ut frequentius receptum est* [p] *, non autẽ actione in factum,quod Accur.tradiderat: quãdoq; tamen non cogetur emendans ad alicuius damni uel im= pensarum restitutionem,ut si reus hac ex causa uerisimi liter damnum non subeat,ut quia omnino uelit conten= dere,& utroq; modo intẽtionem aduersarij diffiteatur, nec idcirco lis proteletur*[q]*.Cæterum,& eum qui teme= ritate careat,uerum facilitate quadam deceptus, emẽda= re libellum uelit,in expensis nõ damnandũ* Bal *.sensit*[r]*, quoniam tali casu etiam deserenti litẽ succurritur*[s]*. Sed aliud iuris in eo obseruandum uideri potest, qui adhuc litigare uelit,quũ causa terminandarum litiũ multa in= ducta sint*[t]*,unde etiam si causa iusti erroris fiat emenda tio,tum quoq; receptum est condemnationi expensarũ locum esse* [u] *,mihi tamen* Bald.*sententia uerior uidetur, quoties talis sit error,qui à temeritate excuset*[x]*,nam & huiusmodi pœnæ legali moræq; semper obstat* [y] *:Sed an minori,rustico mulieri,succurratur,ut absque expensa=* *rum*

i l.i fundo.de rei uendi.
k l.iiij . ff. de inof.test.
l Gl.l.j.uer.te nebitur. de alie.iu.|mut.
m l. sancimus. ꝟ.de iud.
n Bal.col . ix. rep.peruſ.
o Doc.c.sæpe. de appel.
p l.terminato. ꝟ.de fruct. et lit.expen.
q Argu.l.non ignorat.ꝟ.de fruct.& lit.
r Bal.hic col. x.op.8.Pad. repe.
s l.properãdũ. §.sin autẽ al= terutrã.ꝟ. de iudi.
t Gl.in.d.l.nõ est nouum.
u Bar.l . rura. C.de om.ag. des.lib.xj.
x l.eũ quẽ te= mere.de iud.
y Glo.l.qd te. si cer.peta.

rum solutione emendare poßint? Et uideretur succurrendum, quoniam si iußi edere præcepto prætoris non paruerint, eis tamen subuenitur[z]*. Sed illud præceptum iure speciali solum suadente æquitate factum erat, in hoc uero casu qui emendant, aduersus iuris communis regulas delinquunt, & ideo non adeo sunt adiuuandi*[a]*, tum propter rigorem iuris conseruandum*[b]*, tum ne facultas emendandi à lege concessa cum alterius iniuria intelligatur*[c]*: imputabitur igitur & mulieri, & rustico, si minus prouidi fuerint*[d]*: minori uero non imputabitur sed eius tutori uel curatori*[e]*, qui non solum dolo agere non debuit, sed nec temere*[f]*, & eapropter resarciet de suo omne damnum.*

z l.j.in fi.ff.eo.
a l.scio. de in integ.resti.
b l.j.§. nunciatio.ubi Bar. in ulti. col. de oper. no. nun.
c l.ij.§.si quis. a pricipe. ff. ne quid in loco pub.
d l.fi.§.de iur. & fac. igno.
e l.nō est ignotũ. de admi. tuto.
f l. meminerīt. C.unde ui.

IMP. ANTONINVS Epaphrodito.

QVi accusare uolunt, probationes habere

QVI ACCVSARE. *Sicut supra traditum est, reum actori rationes non edere, ita hac quoq; lege constitutum est, ut nemo instrumenta sua actori non solum edere, sed nec inspicienda præstare cogatur, siue ciuilis sit, siue criminalis causa: quod & uerbum accusare, & actoris uox indicat: quamuis & ea sententia defendi poßit, ut de ciuili iudicio tantum hic agatur: si quidem accusare est aliquem ad causam dicēdi urgere, quod Græci* αἰτιᾶσθαι *dicunt: unde & in ciuilibus controuersijs quandoq; legitur accusatio*[a]*, in extraiudicialibus quoq; iurgijs alter alterum accusare quādoq; dicitur*[b]*. Sed tamen usitatius assumitur in criminalibus delationibus*[c]*, tametsi ueteres etiam angustius quandoq; acceperint:*

a l.ex iudiciorum.in fi. ff. de accu.
b l.uiro.ff.sol. matri.
c Rub.ĩ.de accusa.

Primo

Primo enim reum deferimus, deinde probationes in eum inducimus, quod arguere reum dicitur[d]*, tum receptis testimonijs, & facto, ut uocant processu eum accusamus, id est, ad causam dicendam cogimus, introductis aduocatis uel oratoribus, quapropter, qui causam perorat, proprie accusare dicitur*[e].

debent [b] : quuum neque *b* ¶DEBENT. *Et ideo in ciuilib⁹ causis, qui non probauit, tanquam temerarius, expensarum dãno afficitur*[f]*, adeo ut traditũ sit, non nisi iustißimam causam actori prodesse, ut hæc condemnatio minus fiat, quũ in reo nõ æque grauis sufficiat*[g]*, nec ab hac præsumpta temeritate per iuramentum calumniæ quisquã excusatur, quũ à calumnia distet temeritas*[h]*, poterit quoq; huiusmodi litigator actione iniuriarum cõueniri*[i]*. In criminalibus uero regulariter tanq̃ calumniator puniri potest*[k]*, nisi probet se iusto errore ductum accusasse*[l]*, uel de casibus exceptis agatur*[m]*, sed & in publicis iudicijs similitudine pœnæ*[n]*, in priuatis arbitrio iudicis*[o] *fit condemnatio: punitur & quandoq; de falso, si sciens pecuniam acceperit, ut innocẽtem circumueniret*[p]*: recte etiã partibus suis fungetur iudex, si talem in omne id quod accusati interest damnauerit*[q]*, quibus pœnis etiam eo casu locum esse Alexan. respondit*[r]*, quo reus quæstioni subiectus, urgentia aduersus se indicia purgauerit. Picus contra, quia non præsumitur per calumniam is accusatus, aduersus quem huiusmodi adducerentur coniecturæ, quæ quæstioni sufficerent* [s] *. Verum ex supradictis uideretur distinguendum, ut hoc casu ob calumniam non*

d l. idicasse. ff. de uerb. sig.

e l. q cũ maior. §. accusasse. ff. de bo. lib.

f l. eũ quẽ temere. de iudi. l. pperãdũ. §. finañt alterutra. ff. de iu.

g l. q i alterius. de re. iu. bar. d. l. eũ quem.

h l. j. ubi Bart. ff. ad Turp.

i l. si creditor. l. itẽ. §. si qs nõ debitorẽ. ff. de iniur.

k l. j. ĩ. de aduo. diuer. iu.

l Bar. d. l. j.

m Gl. i. l. athletas. §. pe. de his q no. ifa.

n l. fi. ĩ. de acc.

o l. & in priuatis. ff. ad tur.

p l. j. secundo rñ. ff. de fal.

q d. l. j. §. incidit. cõsi. xij. in. j. volu.

s Ang. i. l. si uacãtia. 6. q. C. de bo. uacã. Ias. d. §. sin autem. 2. q.

t Arg.not.per Bar.in.d.l.j.

u l.iij.§. ad le. iul.maiest.

x l. fallaciter. §.de aboli.

non teneretur accusator,sed ob temeritatem tantũ[t]. Ego & illud cẽseo,huiusmodi cõiecturis iudicem quidem inquirentẽ excusari,idq; ex Ang.sententia nõ autẽ accusatorem,qui id crimen deferre nõ debuit,quod plene probare non posset[u]. Si igitur accusator de probationibus suis dubitat,ne temeritatis damnetur, consultius ei erit, abolitionẽ impetrare,si poßit[x].

iuris[c]: neq; æquitatis ratio permittat, ut alieno

c ¶IVRIS,Scripti:æquitatis non scriptæ: ut Accur. placet. Ius dicitur apud Aristotelem lib. Ethicorum V. quòd à legislatoribus expreßim est cautũ. Cæterum quia lex omnes casus cõprændere nequit,accidit quandoq; ut propter rei qualitatẽ,uel aliud accidẽs,legem seruari aliquo casu iniquũ sit,& ideo ad ἐπιείκειαν,,id est æqtatẽ recurramus,quæ iuris in occurrẽti casu rigorẽ temperet quod & Bar.sensit[y]. Sed unde colligitur huius responsi æquitas? uideretur enim causa ueritatis ostendendæ in id quoq; cõpelli reũ debuisse,ut instrumenta sua ederet,quũ iniquum sit ueritatem occultari[z],& ideo mala fides põtificio iure usucapioni obstat[a],obstaret & sentẽtiæ quũ is qui scit se uerũ debitorem absolutus fuit,nisi causa dirimendarum litium cõscientiæ eũ suæ lex relinqueret[b]. Sed tamen hæc nos parũ mouent,non enim constat reum nolentem edere malæ esse fidei,uel occultare ueritatem, neq; debuit rem suam inuitus alteri exhibere, arcanáq; sua aduersario,quod iniquißimum esset, patefacere, satiusq; fuit ultionem rei occultæ Deo ipsi permittere[c], q̃ in casu ambiguo domini arbitriũ de re sua imminere: aufer-

y l.j.in fi.§.de legi.

z c.j.de cri.fal.

a c.fi.de præsc.

b c. a nobis.2. de sen.excõ. Bar.in extra ua.ad repri. in uerbo, de nũciatione.

c d.c.a nobis.

auferretur enim principalis commoditas, quæ reo indulta est, nempe ut nihil ipse præstet, sed actore nõ probante absoluatur[d], ut merito nec rationes quidẽ exhibere debeat, quod supra ostendimus[e]: nam & à theologis receptum est, eum qui iudici uera se dicturum iurauit, non tamen id delictum detegere debere, cuius diffamatus adhuc non est, nec ideo periurum censeri, quod & Clauasius retulit[f].

rum[d] instrumentorum inspiciendorum potestas fiet.

d ¶ ALIENORVM. *Si igitur aliquis à tabellione instrumentum, præstita ei mercede, redemerit, suum erit: uidetur enim chartam quoq;, uti scripta est, emisse[g]: unde traditur, quibus casibus specialiter inductum est, ut reus ad edendũ cogatur, huius autoramenti contributionem aliquã posse petere, quod & supra diximus[h]: quapropter & in seditionibus ciuilibus, direpta domo alicuius, quisquis à latrunculis instrumenta redemerit, iure mercedem impẽsam repetet, tanq̃ utiliter gesserit[i]. Et hinc annotant Doct, eum, qui propriũ instrumentũ occultat, & supprimit, quũ illud edere nõ teneatur, abesse à dolo existimari[k]: qđ in alienis instrumẽtis non procedit, ea enim quisquis celauerit, interuerterit, fecerit quò minus appareãt, ueritatis occulẽdæ gratia, falsi tenetur[l]. Idẽ in tabellione, qui ꝓtocollũ ipsum suppprimeret, & de eo cõficiendo rogatũ se negaret[m], nisi dolo malo eũ carere iudici uideretur, quæ coniectura & ex qualitate personæ, & ex tẽporis diuturnitate quandoq; probabilis est[n], ut Alex. post ueteres existimauit: nam & qui celat instrumentum non*

d Bal. l. instrumẽta. C. de fideicom.

e supra. l. j.

f Sũma Ang. in uerb. cõfessio delicti.

g §. literæ. Instit. de re. diui.

h Arg. l. fi. de bo. aut. iudi. poss.

i l. in bello. §. si quis seruũ de capti.

k l. Gracchus. ȷ. de adul.

l l. Paulus. ff. de fal.

m l. eum q. ubi Bal. ȷ. de fal.

n l. quoties. §. j. ubi Bar. de hæred. inst.

ut nemini appareat, sed aduersus aliquē tātum falsum nō cōmittit, sed interdicto ad exhibendum cōpellitur[o]. *Sed & qui illud cū alijs rebus subtraxit, & ne furtū depræn datur, noluit exhibere, furti solum multabitur*[p].

e ¶ FIERI *debeat. Iniquū enim est quencq; contra se= ipsum probatiões indu cere, quo argumēto nec aduocatus, qui aduersus omnes Titium defende= re promisit, aduersus se ipsum patrocinū præ= stare compelletur*[q], *opinor nec aduersus consanguineos suos*[r], *tametsi in iuramento fidelitatis alia fiat interpreta tio*[s]: *& qui turrim præsidiūq; mihi contra quoscunq; spe pondit, aduersus se promisisse nō existimabitur, ut uete= res pleriq; tradiderunt*[t], *nisi eius culpa ortæ sint inimi= citiæ*[u], *quod Pyleus disputando affirmauit*[x]. *Sed uix est, ut ego id probem, quum uerisimile sit, id actum, ut nullo casu aduersus seipsum turrim daret*[y], *idq; huius legis ar= gumento, cui locus est, siue iuste, siue iniuste actor expe= riatur, nam nec aduersus rempub. suam uel principem tenebitur*[z].

ri debeat[e]: actore[f] enim non probante, qui conuenitur, & si nihil ipse præstiterit, obtineat.

f ¶ ACTORE. *Vnde solet dici fauorabiliorē esse rei causam*[a], *quia ut Aristoteles in problematum particula* XXIX. *ait, actor non nisi præparatus ad iudicium acce= dere debet, & ideo nō excusatur, q̄uis in ius alterius suc cesserit*[b], *breuioresq; dilationes eadē ratione habet*[c]: *quū cōtra reus ad causam inopinus, imparatusq; trahatur*[d]: *quo fit ut aliqua per obliuionē ab eo omitti uerisimile sit nam &*

o l.iij.§.si quis dolo.de tab. exhib.
p l. qui tabulas l.quædā. ff.de fur.
q Arg.l. inquisitio.ī.de sol.
r l.petitionem. §.licētia.ī.de aduoc.diuer. iud.l.lege de test.
s c.j.in fin hic fi.lex Cōra.
t Oldra.&alb. hic. Alexā.ī l.frater.in fi. de condic.in de.
u l.pen.ī pric. ff.sol matr.
x quæstio. 24. Odericus.
y d.l.inquisitio
z c.j.de no.for. fid.c. petitio extra.de iure iur.
a l.fauorabiliores.de regu. iur.
b l.q ī alterius de reg.iur. l. pure.§. fi. de do. except.
c l.fi.ff.de fer.
d d.l.qui in alterius.

nam & proniores ad liberationem sumus[c], quũ & satius sit nocentem absoluere, q̃ innocuũ condemnare[f]. Sed & ea quoq; ratio pbabilis est, hunc qui agit, culpam seu moram eius qui conuenitur asserere, at qui alterũ deliquisse ait, duriorem habet causam, quũ lex pro cuiusq; pbitate præsumat[g]: & in dubio paribus'ue probationibus dimittendum reũ idcirco censet[h]. Sũma igitur ratione hic constitutũ est, ut actore seu accusatore nõ pbãte, reus absoluatur: cui regulæ locus est, etiã si reus nullũ ius ipse habeat, soloq; possessiõis cõmodo fruatur[i], quoniam ex actoris tantũ persona ius metimur[k]: idemq; si reus ipse onus probãdi susciperet, nec susceptũ satis exequeretur, nihilominus actore nõ probante, si aliud nõ obstet absoluendus uidetur[l]: nec refert, optimæ existimationis sit actor, reus uero perfidus & deploratus, an id minus: qua in re si iureconsultos potius q̃ philosophũ Fauorinũ consuluisset Aul. Gel. noct. atti. lib. XIIII. cap. II. non adeo dubitasset: nõ enim quisq̃ tam sanctæ inculpatæq; uitæ esse põt, ut solius assertioni standum sit[m], quũ lex euangelica duos aut tres requirat[n]: Si igitur quãtũuis præsignis actor nõ probet, regulæ iuris adhærebimus. Quandoq; tamen lex irregulari probatione cõtenta est, ut quũ semiplena fides facta est, tunc enim actoris iuramentum probationẽ supplet[o]. Idem quũ reus in dolo esse conuincitur, difficultas'que probationis subest[p]. In his quoque quæ ab animo nostro pendent, solum iusiurandum pro probatione habetur[q]. Sed & plerunque probationis uim obtinet præsumptio[r], quia solet dici, præsumptiones legum pro liquidißimis probationibus esse[s]. Quandoq; tametsi ple=

c l. Arrianus. de act. & ob.
f l. absentem. ff de pœ.
g l. merito. ff. pro soc.
h c. ex literis. extra de pb.
i §. cõmodum Inst. de iter.
k l. j. §. j. ff. si pars hær.
l l. circa. ubi doct. ff. de prob.
m Glos. c. sicut in fi. de sent. excom.
n c. licet. d' test.
o l. in bonæ fi dei. ꝗ. de re. cred. l. admonendi. de iureiur.
p l. si qñ. ꝗ. unde ui. l. sẽper §. in hoc interdicto. ff. quod ui aut clam.
q c. significasti d' homi. glo. §. aliæ. Instit. de act.
r l. cũ de ĩdebito. ff. de pb.
s l. licet impera tor. de leg. j.

ne probatum nõ ſit, ut reus abſoluatur, aliquibus reme dijs opus eſt, ut in criminalibus, in quibus reus innocentiã ſuã oſtẽdere debet, quia lex unũquenq; iubet à criminibus abſtinere[t]: & ideo in his aliquãdo iuramentũ purgationis requiritur[u], nec abſque eo diffamationis maculã abolet[x]: ſæpe de indiciorum adminiculorumq́; ueritate per quæſtionem cognoſci iubet[y] ſolent & latrunculatores quãdoq; interloqui, ſe reum rebus ſic ſtãtibus abſoluere, quæ ſententia ab obſeruatione iudicij abſolutoria tantum eſt[z], tuncq́; ſolum cõceditur, quũ nullis ad probandũ dilationibus indultis pronũtiatur[a]. Si enim legitimæ dilationes datæ ſint, uel ad ulteriora proceſſum, puta ad quæſtionem, accuſatore uel procuratore fiſcali non probãte, reus diffinitiue, ut hic dicitur, abſoluendus eſt, præterq̃ in cauſis ciuilibus, quũ actor, qui ſemiplene probauit, abeſt: & ideo ei iuramentũ deferri nequeat, non enim reus diffinitiue tũc abſoluẽdus uidetur, ſed ab obſeruatione iudicij, qđ Mart. Salic. Tigri. Alexãdroq; placuit[b]. Cæterum & quoties iudex certa cõſcientia actoris cauſæ afficitur ad principẽ ſcribere debet[c], & ſe iudicandi neceſſitate exoluere: quoniã qui cõtra cõſcientiã iudicat, ſeipſũ iudicat[d]: qđ ſi princeps eũ nõ audiuerit, opinor recte facturũ, ſi A. Gel. exemplo iurauerit ſibi non liquere[e], quãuis enim ſecundũ acta & probationes iudicandum ſit[f], tamen id non adeo debet obſeruari, ut aduerſus certã conſcientiam quis pronunciet[g]. Illud quoq; receptum eſt, ut quandoq; cõpellatur reus ad actoris intẽtionẽ adiuuandã ut quũ actor ſyngraphã exhibet, quã à ſe ſcriptam negat reus, poterit is cõpelli ad ſcribendũ ut literarum comparatione

t l. is qui reus. de pub. iud.
u l. præſenti. §. ſicubi. ʒ. de his q ad eccleſiã. Rubric. extra. đ purg. cano.
x l. fallaciter. đ aboli. in fin. l. ubi. ʒ. đ fal.
y l. fin. ff. de q̃ſtion. gl. l. fi. ʒ. fam. erc.
z Bar. l. titia. colũ. fi. ff. de acc.
a Abb. & Imo. ca. j. de offic. ord.
b l. properãdũ §. & ſi quidẽ ʒ. de iud.
c §. fi. in auth. de iud.
d c. per tuas. de ſimo.
e l. Pompon. de re iud.
f l. illicitas. §. ueritas. de offic. præſ.
g Doct. c. paſtoralis. §. quia uero. de offi. deleg.

ratione manus agnosci poßit[h]*,cui non absimile quod tra ditum est,delato sibi iureiurando,uel iurare eum debere uel referre*[i].

NON EST NOVVM. *Veteribus constitutionibus,quas à Triboniano sublatas (quod hæc nostra sufficeret) credibile ẽ, cautum fuerat,ut actor ipsi reo ratiões edere,causa exceptionis probãdæ teneretur, merito id nouũ nõ esse hac lege dicitur,meliorisq; cõditionis hac in re est reus,*

IMP. ALEX. AVG. Valentiniano.

NOn est nouum eum, a quo petitur pecunia,implorare rationem creditoris ut ueri fides cõstare poßit.

quàm actor:quum generaliter lex dicat,fauorabiliorẽ esse reorum causam[k]*,quare & facilius exceptio conceditur,q̃ actio*[l]*,sicut defensio,quàm impugnatio*[m]*: qua ex causa, & beneficiarius,quẽ uasallũ uocant, belligeranti domino indistincte defensionis gratia obsequi debet*[n]*,si uero hostem ille ultro oppugnatum tẽdat, nõ nisi cũ iusta arma dominus infert,adesse ei cogitur*[o]. *Ea igitur iuris regula,in editionis quoq; materia obseruanda præcipue fuit,quum actor priusq̃ litem incipiat, dispicere debuerit,quomodo ius suum aliunde q̃ ex rei domo probaret*[p]*,at reus quacunq; defensione tueri se potest*[q]*: deterior enim est qui iniuste aliquem aggreditur, quàm qui pari culpa se defendit,unde & in re turpi potior est causa retinentis*[r]*:æqua igitur fuit huius constitutionis dispositio,ut reo liceat doli mali exceptionem actori obijcere eumq; dolũ probaturũ se affirmare actoris ipsius ratio=*

h §.si quis igitur uer. coactus.in auth. de ĩstru.cau. & si.
i l. manifestæ. de iureiur.
k d.l. fauorabiliores.
l l.j.§. is autẽ. de superfi.
m l.ut uim. de iust.& iur.
n Glo.22.quæst.5.c.de forma
o Bald. c.j.qb. mo.feu.amit. in pric.Abb. c.sicut.ult.de iureiur.
p l.j.§.eod.
q l.nemo.ff.de except.
r l.iij.ff.de cõdic.ob tur.

nibus aut instrumẽtis, idcircoq́; eorum editionem officio
iudicis implorare, ut sibi imputet actor, qui aduersus pro
uerbium crabrones excitarit. Sunt tamen qui septem ca
sibus restringi textus nostri regulã arbitrentur. Et in pri
I *mis pleriq; ueterum in rationibus quidem obseruandam*
affirmabant, in instrumentis uero minime[s]*: quæ proposi*
tio utcunq; disputabilis est, sed tamẽ crebrius receptum
est, etiã in instrumentis huic legi locum esse: siue quòd ra
tionũ appellatione etiã instrumenta cõtineri uideãtur[t]*,*
siue quod hac in materia promiscue instrumẽta & ratio
nes accipiantur[u]*, siue quod eadem in utroq; casu est rõ,*
quum non minus dolum actoris detegere poßit instrumẽ
torum, quàm rationum editio, loquaturq́; lex de rationi-
bus ipsius actoris proprijs: hanc igitur sentẽtiam & nos
II *sequimur. Alij ut Purp. restringũt, ut in tabulis, & Codi-*
ce rationũ procedat, non autem in priuatis schedulis, nã
tales pro sua instructione secreto factas, edere actor nõ te
netur: id enim in fœneratore speciale est[x]*, in quo ipse dis*
sentio, quum rationũ appellatione, etiã aduersaria, id est
huiusmodi chartulas cõtineri supra docuerim[y]*: & quia*
de probanda doli exceptione agitur, qui dolus maxime de
prænditur ex priuatis scripturis, quum non minus aduer
sus hos præsumendum sit, qui binas rationes conficiunt,
alteras palam, alteras secreto, quàm qui duabus crumenis
(ut uulgò dicitur) in nundinas eunt[z]*: nec me fœnerato-*
ris exemplũ mouet, qui cum reus sit, iure speciali edere co
III *gitur, actor uero iure cõmuni edit. Alij, ut Decij fratres,*
nõ procedere regulã existimãt, quũ persona actoris reo fa
uorabilior est[a]*, ut quum pro libertate, dote, matrimonio*
agitur

s Gloss. c. G. perpetuus. de fid. inst. Az. Odof. la. ray. Saly. d. l. fin.
t l. cũ seruus. ĩ fi. de cõdi. & dem. l. p̃tor. in prin. ff. eo.
u l. fin. s̃. eo.
x Clem. j. §. cæterũ. de vsur.
y l. j. s̃. cod.
z Argu. l. pen. i pric. ff. de extraor. crim.
a l. iter. d're iu-

agitur[b]: quæ sententia sequenti constitutione confutatur ubi etiã fisci procurator nomine publico agens, qualicũque reo edit, & tamen fisci causa fauorabilis est, si de damno uitando agatur[c]. Alij, ut Bal. in reo procedere negant, qui compensationem obijciat, quoniam huiusmodi uidetur potius actor, nec simpliciter se defendit[d], unde abominatus & sacer, in iudicio cõpensationis causa esse non potest[e], sequunturq; Bal. cæteri recentiores, sed hæc opinio legem nostram in arctum redigit: quum enim in rationibus earumq; nominibus plerunq; sint cõpẽsationes, quũ ab altera parte ascribãtur data, ab altera, recepta, quis non uidet apertam uim uerbis legis fieri? fit & rationi, ea est ut fraus actoris seu doli exceptio probetur, quæ exceptio ex compensatione quoq; cõpetit[f]. Adde qđ si is, cui exceptio sola datur, actorẽ potest cogere, quanto fortius is, qui exceptionẽ adeo efficacẽ habet, ut etiam petitioni, si uelit, sufficiat[g]? nec uerũ est eum qui compensat nõ simpliciter se defendere, quum qui compensat retineat[h], retentio aũt defensio sit[i], nã & compensatio ipso iure tollit debitũ[k]: exceptionisq; obiectio nil aliud est, q̃ nuda declaratio, per quam detegitur actori satisfactum esse[l], & ideo in omni materia uim solutionis habet[m]. Quapropter oẽs fatẽtur, excõmunicato cõcedi cõpensationẽ, saltem ex æquitate: at in omni editione plurimum æquitas attenditur[m]. Satius est igitur Bal. sententiã solũ intelligere quatenus obiecta compensatio summæ petitionem excedit, quod alibi existimaui[n]. Illud uulgò constat, quoties compensatio ex eodem facto, & natura rei procedit, regulam legis nostræ obseruandam, ut quum

b c. fi. de re. iud.

IIII

c l. non puto. ubi not. & iure fisc.

d l. amplius nõ pet. ff. rem ra. ha.

e c. cũ inter. de except. vbi Doct.

f l. ij. §. gñaliter de do. exce.

g d. l. j. §. is aũt

h l. iiij. §. de pẽtit. hær.

i Gl. c. quo iure g. distinct.

k l. uerum. l. si ambo. ff. de compen.

l l. ij. ff. de cõpen.

m l. iij. §. j. l. si peculiũ. §. j. de stat. lib.

m d. l. fin.

n §. l. j.

o c.j.extra de usur.

de fructibus sorti imputandis agitur[o],quod omnes probant.fauorabilior enim est huiusmodi cõpensatio. Rur*sus* Bal.*à regula recedẽdum putat in exceptionibus odio*
V *sis,qualis est* Macedoniani *senatusconsulti, aut praescriptionis*[p].*Sed quũ ex bono publico,& summa ratione hae introductae sint, uix est*

p l.q exceptionis.de cõdi. ind.

ut ego in hanc sententiã transeam, probabiliores forte erunt postremae limitationes.Altera,ut non sit edendũ,
VI *quoties exceptio aequitatem petitionis non excludit*[q]*,quales sunt,quae sacratis legibus oriuntur,excõmunicationis (ut uocãt) scilicet & banni,nisi dixeris huiusmodi dilatorias exceptiones non debere minus fauoris assequi, quã peremptoriae habeant,quum & dilatio omnis pars sit*
VII *summae*[r].*Altera quũ crimen actori obijcitur*[s]*, non enim ad dedecus suum detegendũ cogi debet*[t]*. Sed & haec ratio uix est ut in eo locũ habeat,qui alium stimulat & in ius trahit.*Omni *inquit* M.Cic.*uitio carere debet,qui in alterum paratus est dicere: nam & lex generaliter exceptionis doli probãdae causa edi iubet, quae exceptio actoris crimen & impudentiam reuelat.*

q Bald. d.l.fi.

r l.j.§.diẽ.ff. eodẽ.§. plus autẽ.Insti.de act.

s l.ij.§. diuus. de iure.fis.

t l.alias. ff.de iuretur.

IDEM AVGVSTVS Vriano.

IVstum est[a], desiderium eius, a quo[*] petitur, licet

IVSTVM. *a* ¶*Supra constitutum fuit teneri actorem ad edendum reo,quid in eo dicemus, qui publico nomine agit,ut quia procurator, aut actor fisci, seu reipub.an & ipse edere reo tenebitur?*Et *uidebatur non teneri,quoniã hac in materia editionis plurifariã indultũ est fisco,& in primis id speciale habet, ut re9 illi edere*

compel

cõpellatur[u], & si nõ ediderit, subtracta instrumẽta cre dũtur[x]. Rursus ei cõcessum uidetur, ne quisquam aduersus fiscum edat[y], quod si tertius reo conuento à fisco edere prohibetur, fortius fiscus ipse aduersus se edere non fuit cogendus[z]. Sed tamẽ rescribit Imperator fisci actorem compelli ad edendũ rationes publicas, fiscus enim iure priuatorum utitur, prӕterq; in casibus, quibus expreßim apparet priuilegium ei concessum[a], & ideo reo cõuento, sicut quilibet alius edit, idq; maxime in rationibus publicis procedit, quӕ quodammodo soluentis mandato factӕ uidentur[b], ut Bar. censuit. Idemq; absq; dubio si reus apochӕ amißionẽ alleget[c], siue casu fortuito, siue aliter[d]: nec obstat q̃d fisco hac in materia specialiter plurimũ conceditur q̃a uerius est, hoc solum casu ei indulgeri, quo de uacantibus bonis tractatur, ut q̃a de iure capiendi agitur, puta quòd clam relictũ sit aliquid incapaci[e], uel bona sint uacantia, ideo iure dominij ad fiscũ pertineant, uel alia simili re nummaria agatur, ex causis scilicet prӕcedentibus, quӕ à Calistrato relatӕ sunt[f]: unde & senatusconsultũ, Cuius Modestinus meminit[g], edi delatori iubet in eam tãtum causam, quӕ delationem respicit: & ratio priuilegij est, quia ultra fisci fauorẽ in eis causis subest etiam publica utilitas, ut clandestinӕ fraudes detegantur, quӕ tamen utilitas odio capitalis causӕ superatur, eiq; cedit[h]: quo fit, ut in capitali causa nunquã fiat editio[i]: nec nos rursus mouet, quod tertius contra fiscum edere non debeat[k], quia de his actis uel instrumentis intelligendum uidetur, quӕ tertius beneficio fisci consequutus sit, & ex prӕcedentibus subsequentia

u l.iij.§.eod.

x l.ij.§.diuus. de iur.fiſ.

y l.in fraudẽ. §.neq̃. de iure fiſ.

z l. amiciſſimꝰ. ubi bar. de excuſ.tu.

a l.itẽ ueniũt. §.in priuatorũ. ff.de peti. hӕre.ubi gl.

b Arg.l.ij.ẽ.e.

c l.ij.C.de diſcuſ.lib.x.

d l.illatӕ.ſ. de fi.inſtru.

e d.l.ij.§.diuus.

f l.j.eod. titu.

g d.l.ij.

h l. tranſigere. ſ.de tranſac.

i d.§.diuus.

k d.§.neq̃.

declaranda,quod & supra docui [l]*:& hæc ego uera arbitrarer,communis tamen sententia aliorũ aliter se habet, existimantq́; , si fiscus conueniatur, nec à tertio quidem aduersus eum edi debere* [m]*:si uero ipse alium conueniat, tunc legi nostræ locum esse.*

l L.ij.supra eo.

m d.§.neque.

b ¶NOMINE. A *se uel alio,qui ipsi⁹ rei nomine soluerit:ego nomen, alio quoq; sensu hic accipi posse arbitror: sunt enim in rationibus nomina tituli, seu capita separata per singulas causas,uel per sonas quibus ostenditur, quam in causam uel negocium,quid datum,acceptum'ue sit,ut Asco.Ped. declarat,unde & nomina simpliciter pro causis ponuntur* [n]*,quandoq; etiam pro ipsa cautione* [o]*,aliquando pro debito,seu pro debitoribus ipsis* [p]*: quapropter posset hic textus intelligi, non quum de fundanda exceptione rei agitur,sed de adiuuanda tantum,ut quia cõstaret quidem numeratam fisco pecuniam,sed dubitaretur cui nomini,id est,in quam causam sit imputanda* [q]*,personæ scilicet ipsius, qui conuenitur,an alterius.*

licet nomine publico,ut rationibus publicis exhibitis, constet,quantum sub nomine [b] suo solutum sit.

IDEM AVGVST.
Valentiniano.

PRocurator priuatæ rationis,instrumentorũ,q̃ cõmunia tibi esse cum fisco dicis,describẽdorũ faculta

n l.iiij.§.exautoratus.de re mili.

o l.fi.ſ.de pac. conuen.

p l.iiij.ff.fam. ercisc.l.j. ad Macedo.

q Arg.l.j.ff.de solut.

PROCVRATOR. *Procuratorum duplicem speciem esse pleriq; recentiores tradiderunt,alios enim qui fisci procuratores dicũtur, quiq; publica principis*

iura

iura moderãtur, alios qui Cæsaris appellãtur, aliosq; nomine Rationales, ad quorum curã priuatum Cæsaris patrimonium pertinet, & quoties inter fiscum & priuatum lis est, hi iuris dicendi potestatem habent[r]. Sed alias ego promiscue hos accipi Rationalesq; appellari arbitratus sum[a]: qua de re alibi diffusius, in præsentia solum admonendi sumus, procuratorem priuatæ rationis principis in Aegypto Rationalem fuisse, qui ab illis ἴδιος λόγος, ut Strabo lib. ulti. ait, uocatur: ad quem indagatio bonorum uacantiũ spectat, & omniũ rerum, quæ Cæsari debentur: is in comitatu suo Cæsaris libertos, & actores habebat, quorũ fidei maiora minora'ue negocia credebãtur. Si igitur aliquis cõmunia esse sibi cum fisco instrumẽta alleget, ad ipsius procuratoris solicitudinem pertinet, ut eorũ describendi facultatẽ socio fieri iubeat, & quoties expedierit etiam authentica eo petente in iudicio exhibeat, ne probationis fides uacillet, communia enim instrumenta quum apud fiscum ceu digniorẽ remaneant[b], non tamen id dignitatis priuilegium cum alterius iniuria esse debet[c]. Sed an perpetuum, id est, ut instrumenta communia apud fiscum remanere debeant? Et quosdam casus excipi cõstat, ut quum ex cõuentione penes me sunt, & fiscus socio meo succedit, nõ enim ius mihi ex facto meo quæsitum auferetur[d], cõtractus enim ad successorẽ trãseũt[e], fiscusq; iure autoris sui solũ utetur[f], ut Bar. recte sensit. Idẽ si fiscus falsi q̃stionẽ hæredi scripto moueat, nõ enĩ ideo penes fiscũ remanere debẽt testamẽti tabulæ, quũ ex accusatiõe nullũ ius, in ꝓprietate huiusmodi tabularũ, fisco acq̃ratur[g]. Sed & si maior sit ꝑs

quám

r l.apud.§.ubi cau.fis.

a l.ij. supra de mo.mul.

b l.fin.de fide instru.

c l.ij.§.si quis a pricipe. ff. ne qd in lo. publi.

d Glo.l.fi. circa mediũ. C. q̃po. in pig.

e l. ueteres.§. de cõtrahen. stipu.

f l.fiscus.§. de iur.fis.

g l.fi.ff.de tab. exhiben.

quàm ex instrumento consequi priuatus poßit, uidetur apud eũ potius authenticum relinquendum[h], ne minorẽ partem poßidenti plus tribuatur, quàm ei qui maiorem habeat[i]: etsi enim in cõmunium rerum alienatione priuilegium fiscus habeat, eiusq; pars aliam trahat[k], non tamẽ hoc in casu uidetur aliquid specialius ei indulgeri. Nec me mouet quod lex, si de tabulis testamenti deponendis agatur digniorem præferri censuit, non distincta cuiusq; parte, maior an minor sit[l], quia communiter aiunt, per aliam legem nihilominus distingui[m]: mihi & illud uerisimile uidetur, quum de hæreditate controuersia non est penes eum qui maiorem partẽ habeat, tabulas relinquẽdas: si uero de ea ambigatur, secus esse, ne ille apud quem sunt, eas in sui fauorem uitiet[n]: & quia partes hæreditarias interim non attẽdimus, quum adhuc de eis decisum non sit, nam & lex simpliciter præferendum, qui ætate uel dignitate, uel sexu, uel statu præcellat, ait, si de tabulis deponendis agatur[o]: at quum inter hæredes id tractatur, non iure depositi hoc fit, sed quia alius maioris partis sit, dominus: tunc igitur ei prælationi locus erit quum de deponendis agitur, ut quia de electione, uel suffragio amici tractatur[p]. Cæterum & in ciuitatibus, quæ intestinis discordijs laborant, & in quibus periculum est, ne acta publica diripiantur, putauerim iustam priuati querelam esse, authenticum in archiuis publicis relinquere detrectantis[q]: interponet itaq; iudex partes suas, ut ibi relinquatur, ubi uerisimile est tutius, incorruptiusq; fore: ideo enim lex digniori id ius cõcedit, quia diligentiorẽ custodiã præstaturũ eũ arbitratur:

h l.iij.§.fi.l. si quæ sunt. ff. fami.ercis.
i l.maiorẽ. ff. de pact.
k l.ij.§. de cõ. re.ali.
l d.l.fi.de fide instru.
m d.§.fi.d.l. si quæ sunt.
n d.l.fi.de tab. exhib.
o d.l.fi.de fide instru.
p d.l. si quæ sunt.
q Arg.c. accedẽs.ij.ut lit. nõ cõtest. & qđ no. Alc. cõsi.103. co. 5.in.j.

bitratur: Vnde & seniorē iuniori præfert, quòd scilicet illi difficilius fallantur, seruentq; magis fidem, utpote ad deos quàm primū ituri: quod non in instrumentis tantū, sed & in alijs plerisq; rebus obseruatur, ut in clauibus castri, uel arcæ nūmariæ: Idem in signatorio annulo[r], et similibus[s]. Sed an hac in re præferemus maiorem ætate, ei qui maiori sit dignitate? Et receptius est senem in fide & custodia præferendum[t], extra quam causam plus tribuemus digniori, qualis & is censetur, qui ampliora stipendia habet[u]. Quid si dignior honorē amiserit, exautoratusq; sit? Et si ex culpa uel delicto id contigit, omnes cōsentiunt hoc nomine accepta instrumēta alteri cuius fastigio præumbrari cœpit, restituturū[x], quod si cum ignominia missus non sit, existimāt aliqui propter gesti honoris memoriam cætera æquali præferendum[y], quibus & nos assentimur.

tem, secundū morē fieri iubebit[b]: & si qñ res exegerit, ad fidem petitionis tuæ apud aliū iudicem præben

b ¶IVBEBIT. Per actorē fisci uel cōmentariensem, apud quem huiusmodi instrumenta sint reposita, & cū cōmunio hæc in domino sit, talis facultas absq; alia causæ cognitione, ut Bar. inquit, conceditur[z]: quod accipiēdum, dum tamen cōmunio ipsa probetur[a], poteritq; ex inspectione instrumentorū in huius rei fidem instrui iudex, hacq; causa cōfestim sibi exhiberi ea iubebit[b]. Et ex hac lege illud præcipuum annotandū est, tametsi tertius apud quem instrumenta uel rationes reperiuntur, regulariter cogi ad edendum non poßit[c], quibusdam tamen

casibus

r l.cū pater.§. pater pluribus.de le.ij.
s Ias.l.cū quid. si cer.pet.
t d.l.fi.
u l.ij.§.de off. mag.offi.
x l.cum quis. de solu.
y l.seruos.§.de quæst.
z Arg.l.fi.§.q leg.perso.
a l.fi.§.docere. ui bo.ra.ubi Bar.
b Rot. decisi. 213.licet.
c l.si qs.§. pertinere.ff.eo. gl.d.§. neq.

casibus aliud obseruari. Et *in primis ex hac constitutione, quando reus petit sibi non solũ ab actore edi (quod receptißimum est)*[d] *sed ab eo qui cõmunia cum actore habet instrumenta, ut hic à fisco, quod* Aret. & Socin. *existimant, quæ sentẽtia eo argumẽto defendi potest, quia persequutio id est officij iudicis imploratio, qua huiusmodi instrumenta petuntur, quandam naturam rei uẽdicationis habet*[e]*, & ideo etiam in singularem successorem, & socium competere debet*[f]*: quo exẽplo & creditor hypothecarius ab his omnibus edi sibi iure postulabit, quos debitor suus cogere potuisset*[g]*. Sed tñ satius est textum nostrũ secũdum iuris cõmunis regulas intelligere, ut scilicet reus ab actore edi petat, actor sibi a fisco*[h]*, quod & ueteres probarunt, quum debitori qui soluerit consuluerunt, ut quia ipse tabellionẽ cogere non potest, cõtra creditorẽ experiatur, ut ille aa edendum restituendumq; sibi obligatiõis instrumẽtũ eũ cogat*[i]*: ergo & cessionarius aduersus eũ, qui actiones cessit, aget, ut sibi edi faciat, & originale à notario exhiberi*[k]*, nisi & hoc ipsum ius a notario petẽdi cessum esset*[l]*.* Alius *casus est, quũ apud tertiũ originale instrumẽtũ reperitur, is enim quisqs sit, poterit ad edendũ cogi*[m]*, nã hoc casu, etiã ipsi actori reũ edere debere,* Bal. *existimauit*[n]*, multo igitur magis tertius: quapropter & depositarius, & sequester hoc casu edere tenentur*[o]*: qua ratione illud quoq; traditum est, si notarius perdiderit protocolla, iure eũ aduersus instrumenti possessorem agere, eiusq; cum die & cõsule copiam petere, ut eo excepto ipse alijs edere poßit*[p]*.* Alius *est, qui ex* Iuliani *sententia inducitur*[q]*, quum scriptura*

d d.l. nõ est nouum.

e Bar. §. Cato. in. iij. oppo.

f l. si quis. §. j. l. quædã. §. is autem ff. eo.

g Bar. d. §. pertinere.

h Arg. l. cũ in plures. §. messem. ff. loca.

i Io. an. i Spe. rub de istr. edi. iij. q.

k Flo. l. cæteræ. §. fi. ff. fa. ercis.

l l. quod debetur. ff. de pecu.

m d. §. is autẽ. l. prætor. §. si dñs. ff. eo.

n Bal. in. l. j. §. editiones. ff. eo.

o l. iij. §. si tabulæ. ubi Bar. de tabu. exhib.

p d. l. si qs ex argentarijs. §. fi.

q l. iij. § . pen. ad exhib.

ptura mandato meo descripta apud tertium extat, siue ille à mandatario meo causam habuerit, siue ut Are. existimat, non habuerit[r] *: quæ sententia & nobis placet*[s]. *Sed quum Iulianus nullam mandati mentionem faciat, supra ostendi, aliter illud responsum accipiendum esse*[t].

dam[c], aliquid eorũ proferri, desiderante eo qui conuenitur, ut id fiat præcipiet.

Illud in dubitationem non uenit, posse quemlibet ultro edendo unicuiq; officiosum se præstare[u], *quod boni uiri ueritatis adiuuandæ studio facere solent, notarij etiam ut mercedem consequantur.*

c ¶PRAEBENDAM. *Descriptio ergo illa fidẽ nõ faceret, idcirco authenticum exhibendum est, hincq; adnotant oẽs exemplũ instrumẽti, seu indicem, aut apographum fidẽ in iudicio nõ facere*[x], *& ideo originalia producenda sunt*[y], *alioqui facile circumueniri ueritas posset, quũ exemplaris uitia sola exempli lectione dignoscere nequeamus*[z]. *Cur autẽ exemplum fide careat, ea est efficax ratio, quia ex instrumento non probatur, nisi id de quo rogatus est notarius, ut documentũ cõficiat*[a], *quodq; eius rogationis tẽpore gestum fuit*[b]*: is autem qui exemplum describit, nec de originali rogatus est, nec eo tempore quo rogatur quicq̃ magis attestari de re in authẽtico scripta potest, quàm testis de re ab altero audita, posset*[c]*: merito igitur eius fides uacillat: quo fit ut parũ referat, etiam si exemplum publica manu confectum sit*[d], *unus'ne id sumpserit, an plures: nec enim etiam pluribus notarijs*

r Areti.c.j. de proba.
s Argu.l.prætor.in princ. ff.eo.
t l.j.in fi.õ. c.
u Gl.d.§.neq.
x l.ij.ff.de fi. instru.
y l.iij.õ.de di uer.rescri.
z l.fi.ĩ.de edic. di.adri.
a §.nos autẽ. in auẽ.de tabel.
b Gl.l.j.ĩ.de fi de istr.li.x.
c l.iij.§.nosti. ff.de testi.
d Gl.§.& hoc insuper. in auẽ.ut sponsa.lar.

notarijs creditur, nisi quatenus rogati sint[e]. *Sed quid si exemplũ ab eodẽ factum sit, cui de originali quoq; scribendo iniunctũ fuerit?* Et probare dicendum est, quũ cessent prædictæ rationes, ipsumq́; exẽplum hoc casu originale dici poßit[f], quum & eadẽ sit persona, eademq́; autoritas, quæ scripturæ addit fidem[g]: potest enim ex codẽ protocollo notarius plura exẽpla describere, & subscriptione sua authentica ea facere[h], dum tamẽ appareat id egisse eum, ut sint authentica, ueluti quia solennia seruauerit, alioqui seu nuda exempla nõ probarent[i]: nec enim dubium est, quin poßit notarius, si uelit, etiã scripturam priuatam cõficere[k]: ergo si ipse exemplũ illud appellet, uidetur id egisse, ne esset authẽticũ, quod Bar. ferè sensit[l], contra alij[m]: quum fortior sit coniectura, quæ ex natura rei, quàm quæ ex nomine oritur[n]: attendemus igitur ad solẽnitatem potius, quæ si seruata sit, ut quia subscriptionem signumq́; addiderit, authenticum erit instrumentum: si non sit seruata, nec in sui quidem præiudicium probabit quod ex solennitatis omißione elusorium actum facere uoluisse credibilius sit[p], tametsi recentiores aliqui futili ratione dissentiant[q]. Sed & si tabularius, qui documentum scripsit, alijs adhibitis notarijs, eos rogarit, ut & ipsi proprio instrumento attestarentur, fuisse se de eo documento rogatum, manuq́; ipsius cõscriptum, utiq; fidẽ eius rei facerẽt, ut Bar. existimat. Cui non absimile; quod alibi traditur, eum qui scripto testamentum fecerit, rogare notarium posse, ut attestetur cõfiteri se illud suum esse testamẽtum, itemq́; quo modo subscriptum, sigilloq́; testium munitum sit, faciet enim fidem, nec alia iudicis publicatio,

e Bart. in aut. seq.
f l. q tabulas. §. inde. ff. de furt.
g d. l. si quis. §. ꝓhibet. ff. e.
h l. semproni-us. de leg. ij.
i l. j. §. si. qs in duobus. ff. de bono. pos. secun. tabu.
k l. scripturas. §. qui potio. in pigno.
l d. §. si qs in duobus.
m Card. consi. 72. Dec. hic.
n l. insulã. de pręscri. uer.
p l. an inutilis. de accep.
q Purp. p aut. cõtra q. §. de nõ num. pe.

publicatio, aut deinde noua testiũ recognitio necessaria amplius erit[r]*. Et hæc quidem procedunt, etiã si ille notarius exẽplum non scripserit, sed ab alio scriptũ ipse subscriptione sua, signoq; muniuerit*[s]*, parem enim uim habet subscriptio, quã holographa scriptura*[t]*. Vnde etiam traditum est, legẽ municipalem, quæ executionẽ scripturæ manu debitoris factæ cõcedit, de ea quoq; accipiendã, quam quiuis alius scripserit, dum à debitore sit subscripta*[u]*: si uero de chirographo uerba faciat, libellus ab eo subscriptus fortè nõ contineretur, quòd chirographum proprie promissio sit obligatoria manu debitoris subscripta*[x]*: at libellus manu creditoris concipitur, nec in eo uerba directe ullam obligationem respiciunt*[y]*.*

r Bar. l. tabularũ. ff. quemad. test. aper.

s l. diuus. §. itẽ senatus. ff. & fal. vbi Bar.

t l. emptor. §. j. vbi Bar. ff. de pact.

u Doc. l. si ita stip. §. chrysogonus. de verbo. obli.

x l. chirographis. de admi. tuto.

y l. si ego. §. dotis. de iure dotium.

Rursus suprascripta conclusio procedit, etiã si originale de ea re factum sit, quæ cõtractu in scriptis deducta proponatur[z]*: quamuis enim in prima scriptura omnis substãtia cõsistat, tamen hæc sequẽs ab eodẽ confecta, & in qua sit subscriptionis partiũ attestatio, eiusdẽ est potestatis, eademq; existimatur, qua in re Baldũ recte Alex. notauit. Rursus quoq; procedit, non solũ in notario, qui originalia scripsit, sed & in alio, qui post eius obitum substitutus sit*[a]*, interpretatione enim iuris propter autoritatem iudicis, & alia solẽnia, personã autoris sui repræsentat: cui sententiæ consequens est, quod generaliter traditur, si iudicis autoritate descriptum sit exemplum, perinde fidem ac originale ipsum facere*[b]*, dum tamen parte citata, & rite descriptum proponatur: id est, quòd iudex originali perspecto, cognouerit ualidum solenneq; esse, exemplumq; cum eo collatum, debita recognitione*

z l. cõtractus. ʃ. de fi. instr.

a c. cum P. tabellio. de fi. instru.

b §. illud. in auth. vt fra. fil. d. l. chirographis.

distinctioneq; facta, concordare, & ideo ceu autēticum in publicam formā redigi mandet, idq; ex iusta causa, ut quia archetypum dilabescentibus litteris uetustate exolescat, uel necessario sit aliò transferendum [c]*, & si quæ similia. Partis autē citatio non semper necessaria est, ut in his, quæ uoluntariæ sunt iurisdictionis, & neminē aduersarium uerisimiliter habēt: exempli causa, quum Palatinus comes autoritatis suæ priuilegium, iudicis iussu describi curat, & exemplū illud in alicuius notarij actis relinquit, ut eo indigētes sciant unde accipere probationes possint* [d]*. In his uero, quæ contentiosæ sunt iurisdictionis, uel uerisimiliter aduersarium habent, tametsi is certus non sit, arbitrarer generalē citationem, quæ per edictum fit, saltem requiri* [e]*, quod Bald. & Ang. tradiderunt. Sed & necessariam non esse proditum est, quoties periculum moræ subesset* [f]*, uel eadē manu exēplar exemplumq; esse constaret* [g]*, uel quando ab archiuo publico describeretur* [h]*, uel ab eo fieret exemplum cui id ius est specialiter lege uel consuetudine concessum* [i]*. Idem si exēplum priuilegij eius autoritate fieret, qui etiam nouum concedere possit* [k]*. Ob antiquitatē quoq; præsumitur citationis solēnitas, quod Ias. hic refert, qua de re nos alibi disseremus. Si igitur confectum hoc modo fuerit exemplum, præsumetur & à iusto originali, & ex causa legitima descriptum (nisi cōtrarium probetur)* [l]*, & propter autoritatem iudicis pro authētico erit, præterquā si lex aliquam qualitatem adijciat, quæ exemplo non conueniat, ut cum authentica exhiberi uel insinuari iubet, manu ipsius principis subscripta* [m]*, ex huiusmodi quoq; exemplari*

c c.fi.de fi.instru. Alexā. cōs.112.in.4.

d Gl. & doct. c.cum olim. de re iudi.

e Arg. c.fin. de elect. in .6. l. si eo. ff. de remis. pig.

f l. ait prætor. §. si debitorē. ff. de his quę in frau. cred.

g Areti. hic.

h c. ad audientiā. vbi Feli. de prescrip.

i Bal. hic Alexā. cōsil. 65. in .j.

k l. si donatio. ff. de don. gl. c. romanorū. 19. distinct.

l l. cū de ætate. ff. de proba.

m l. probatorias. C. de diuer. off. lib. 12. d. l. iij. §. de diuer. rescrip.

plari aliud desumptum exemplum æque probabit, atque si ex uera matrice (quam πρωτότυπον, id est, primam figuram lex appellat [n]) esset [o], siue manu eiusdem notarij confectum, siue autoritate iudicis, & causa cognita, siue in archiuo, uel inter acta rite repositum fuerit [p]: si uero hac obseruatione exemplum factum non fuerit, dubium non est, exemplum nullius esse fidei [q]. Et hæc quod ad autentica instrumenta pertinet satis: Nunc ad eos casus deueniamus, quibus antigrapha, seu quod idem est, exempla saltē inter ipsas partes fidē faciunt, licet authētica dici non possint: & in primis, si partes exemplum illud ceu iustum & uerum approbarint, inter ipsas fidē faciet [r], quod si simpliciter describi consenserint, nō ideo censebimus, approbare quoq; uoluisse: nam & qui consentiunt, ut ex concilio Mutij sentētia feratur, non ideo eam approbant, quin appellare possint [s]: sicut & qui ratum habere procuratoris iudicium promisit [t]: nam & qui testimonia publicari petit, non tamen testium dictis acquiescere, aut nō solēnia approbasse cēsebitur [u]. Quid si non expressim, sed tacite aliquis consensus arguatur, ut quia exemplum in iudicio produco, tu nihil excipis? Et si exemplum in eo uitiosum sit, quia iudicis autoritas non accesserit, uerius est, adhuc nullius esse fidei [x]: si uero ex eo non deficiat, magis putarim fidem facere [y]: quia pro regula traditū est, semp pro instrumēto præsumi, si pars extrinsecus accedētis solēnitatis uitiū non allegauerit [z]. Quid respectu producētis, nūquid indistincte exemplum ipse approbare uideatur? Et receptū est, cum qui

m 2 in iu-

n d.l.fina.§.de edi.di. Adr.
o l.ij.§.& rela.
p Anch.cōsil. 41.Com.cōsi.58.
q Doc. d.l.iij. Alex. cōsil. 138.i.j. Cor. cōsi. 24.i.4.
r l. optimā.§. de cōtrah.et cōmit.stipu.
s Bart.l.si cōuenerit.& re iudi.
t l.iij.§.falsus. ff.rē ra.hab.
u Inn.c.significauit.c. cū causam. extra de testi.
x l.sicut.§. nō videt. quib. mod.pig.vel hypoth.Inn. c.intimauit. de testi.
y Fulg. argu. huius legis.
z c.ea noscit. de his quæ fiūt a præla.

in iudicio quamlibet ſcripturam producit, cenſeri eam approbaſſe [a]: ſiue igitur hac ratione, ſiue alia arguatur conſenſus, fides inſtrumento aduerſus conſentientem dabitur: quapropter ſi quis in iudicio illud exemplũ ediderit, approbaſſe aduerſus ſe quoq; exiſtimabitur. Quid ſi extra iudicium ediderit? Et mihi uerius uidetur, nõ fieri præiudicium, nec ex præſumpta hac extraiudiciali confeßione integrã fidẽ aduerſus edẽtem exemplo dandã [b]. Si tamen exemplum, tanq̃ in authenticam formam redactum, ille ediderit, ſecus eſt [c]. Huc pertinet quod etiã receptum eſt, inſtrumentum puta mãdati, ab aliquo productum, & extenſim in acta deſcriptum iudice mandante, aduerſus partem parẽ originali fidem facere [d]. In eos uero qui citati nõ ſint, non probabit, quum acta inter alios confecta, alteri non obſint [e]. Sed & ſi archiuo publico rite repoſitum ſit inſtrumẽtum, pleriq; tradunt authenticum illud cenſeri [f], abundeq́; fidei ex eo fieri [g]: quod tamen aliqui rectius coarctant, ut ſolum in eo loco, aut inter eius urbis ciues procedat: quod enim ad alias ciuitates pertinet, archiuum illud pro priuato ſcrinio habetur [h]: quod ſi pro exemplo ſimplici repoſitum ibi appareat, tum quoq; fidem non facere recentiores credunt [i], alioqui defraudari facile ius publicum poſſet. Quid enim ſi priuatus aliquis ſchedulam aliquam clam immitteret [k]? & ideo ſolenniter in eo repoſitum eſſe inſtrumentum oportet, ut fidẽ facere debeat [l]: qua tamen in re plurimum conſuetudini tribuetur [m]. Quandoq; etiã exẽplo fides adhibetur, in odium eius qui originalia exhibere obdurat [n], ſed mirũ eſt, quod fauor non impetrat, id ex odio

a c. cum venerabilis. de exceptio.
b l. capite quinto. in fine. de adulte.
c d. §. neq; . d. §. prohibet.
d Arg. l. eos. §. ſup his. ff. de appella.
e Doct. c. qm̃ cõtra. ad fi. extra de pb.
f Bar. authen. at ſi contractus. ff. de fid. inſtru.
g Authen. ad hæc. de fi. inſtru. c. ad audientiam. de præſcrip.
h Gloſ. l. j. ff. de peti. hæredi.
i Dec. arg. d. §. ſi quis in duobus.
k Corn. conſi. 140. colũ. 7. lib. 3.
l l. immunitates. C. de agric. & cẽſi. lib. 12.
m c. cum dilectus. de fide inſtru.
n Bal. l. publicati. §. q. ff. de teſta.

odio concedi [o]*,aduerſus enim non edentem,aliter proui=ſum à prætore fuit* [p].*Non negauerim tamen,poſſe iudicē ob contumaciā partis illi comminari,niſi originale eda=tur,ſe exemplo fidē adhibiturum* [q]*,quod tamen non niſi ex magna cauſa faciendum eſt* [r].*Nam & illud conſtat, quamuis exempla ple=nam probationem non faciant,qualem qualem tamen facere* [s]*,quæ ex qualitate rei arbitrio iudicis uel intendetur, uel eleuabitur.*Erit *ſuſpectum exemplum? & nihilominus ſaltem à dolo excuſabit* [t]. Erit *admodum uериſimile? & amiſſo originali ſemiplenæ probationi ſufficiet* [u]*:unde & iuramentum deferri in ſupplementum probationis poterit, quod* Alexan. [x] *probat.*In *exemplo tamen teſtamenti uel codicillorum,ſuppleri ſemiplena probatio per iuramentum nequit* [x]*:& ideo ex huiuſmodi exemplo ſecundum tabulas nihil decernet prætor* [y].In *cauſis quoq; in quibus leuiores probationes ſufficiunt,ut in momentaneæ poſſeſſionis iudicio* [z]*,exemplum probare uidetur,etiam ſi non omnino authenticum ſit* [z].

IVSTINIANVS IN *authen.Coll.*IX.*conſtit.*II. *ut ſponſ.larg.§.& hoc inſuper.*

SI qs in aliquo documento,alterius faciat mētionē documenti,nulla ex hac

SI QVIS *in aliquo.*Quum *intenderē te mihi centum debere documentum,produxi,quo notarius referebat,ut omnibus pateret,ſe tali die inſtrumentum confeciſſe,quo tu mihi ex cauſa mutui centum promiſeras:hic traditur,non ſufficere probationi id documentum,ſed*

o d.l.ij.de fide inſtru.
p d.l.ſi quis.§.ex hoc edicto.
q Arg.l.in uēditione.§.ſi.ff.d' bo.aut.iudi. poſſi.
r l.ſi.§.de fide inſtru.
s Gl.d.l.ij. de fide inſtru.
t l. igitur.§.j.de libe.cau.
u Gl.l. ſicut.§.de fi.inſtru.
x Bar.l. admonendi.col.8.
x Bar.d.l.col. antepen.
y d.l.j.§.ſi qs duobus.
z Bart.d.l.j.§. quo.bono.
z Guid. Pape in quæſt.del phi.

ipsum instrumentum promißionis exhibēdum, non enim ex indice, quæ hic memoria dicitur quisq̄ conueniri potest [a]. Alij id procedere arbitrantur, non solum quum index, id est, schedula commonitoria, producitur: sed etiam si exemplum ipsius authentici exhibeam, supra enim uidimus originalia ipsa edi debere. Ego & cæterorū sententiam probarim, generaliter uerba legis accipientium, ut etiam si publicum instrumentum quis produxerit, quo Titius centum se promisisse affirmet, prout alio documēto continetur, nō tamen obtinere possit, nisi & illud instrumentum producat: regulariter enim cōstitutum est, non credi referēti, nisi quatenus de relato constet [b]: unde mandatū quod ad certas litteras refertur, si de eis nō appareat, est nullum [c]: quod & in priuilegio, positionū responsione, libello, testimonijs, sententia & similibus, omnes fatētur [d]. Nec interest quod notarius ad instrumētum aliud se referat, quod ipse confecerit [e], uel legisse se illud & perpēdisse attestetur [f], uel quid in eo continere tur enunciatiue describeret [g], non facit tamen fidē, quia de hoc tunc rogatus nō est, & ad eius officiū præsens attestatio non pertinet, instrumētaq; à notario edi, nō per indicem, aut commemorationem, sed solēniter debent [h]: adeo quoq; suprascripta uera sunt, ut traditum sit, si instrumentum, ad quod fit relatio, cōtraria, uel diuersa ab his contineat, quæ in alio documēto seu indice affirmata fuerant, illi tamen standum, & errorem in posteriore præsumi [i]: his enim uerbis, prout in illo continetur, non uidetur quicquam à partibus affirmatum, nisi quod in eo depræhendi possit [k]: & ideo etiam inter easdem personas, poste=

a d.l.ij.de fid.
b l.asse.de hæredi.instit.
c Felyn.c.j.de fid.instr.i fi.
d Moder. hic Bal.l.ij.§. de erro. aduoc.
e Ange.d.l.§.si donatio.
f Paul.Alex. Ias.hic.
g Abb.c. abbate.de ver. signi. Corn. cōsi.244.in 2.Barb.cōsi. 38.in.4.
h d.l.ij.
i Arg.Docto. Bar.i.l. sempronius. de leg.ij. Dec. in.c.ij.ij.colū.d' rescrip.
k Bar.in extrauagan.ad repri.ver.,put.

nus,posterior hæc scriptura ceu ambigua uel imperfe=cta fidem non faciet [l]*,nisi quatenus citra ullã relationis ambiguitatem aliquid affirmatum appareat* [m].

memoria[b],fiat exactio:nisi aliud documẽtũ cuius me-moria in scđ'o facta est,ꝓferat:aut alia,& scđ'm leges q̃titatis debitæ,ꝓbatio ex-hibeatur:quia & quãtitas,

b ¶ EX HAC *memoria. Aliàs ergo exactio debiti diceretur ex ipso instrumẽto fieri,propter naturam præpositionis, quæ proximam causam designat* [n]*:qđ ut his casibus certissi=mum est,quibus instrumenta exequutionẽ, in promptu habent* [o]*:ita dubium est,quoties su=per instrumento)quod regulare est* [p]*)sentẽtia ferri debet:tunc enim exactio magis ex sententia,quàm ex documento fieri uidetur,sicut quum hæres de hæreditate cõpromittit,& restituere eã fideicommissario damnatur,censetur restitutio ex sententia arbitri magis fieri,q̃ ex causa hæreditaria* [q]*.Sed tamen aliud uidetur in arbitro,qui spõte partium aditur, aliud in iudice,ad quem omnino accedere debemus,ut de instrumento cognoscat:attendetur ergo causa principalis & uetustior,sicut & eo casu proditum est,quum ex lege municipij quarta pars cõdemnationum prætori deberetur,ei deberi qui condemnauerit,nõ qui finito illius magistratu successit,& exequutus est* [r]*.Amplius respondit* Dec.[s] *quum quidam legasset,quicquid ad se ex hæreditate paterna,maternaq; peruenisset,censeri id quoque legatum,quod à cohærede emisset,primamq; hæreditatis causam,non subsequentis contractus attendendam,*

l l.inciuile.ff. de legi.Roma.cõsi.305. in fine.
m l. cũ qui.§. iulianus.vbi Bar.de constitu. pecul. Dec.cõs.63.
n l.j.§.ex incẽdio.de incen.rui. naufra.vbi Bar.
o Gl.l.si debitori.de iudi.
p l.minor .25. an.cui fideicõmissum. ff.de mino.
q l.cũ hæreditas.j. ff. ad treb.vbi Ange.Dec.cõsi. 300.
r l. si possessor.§.j. vbi Angel.đ peti.hæred.Socin. cõsi.151.
s Dec.cõs.69.

in qua re ego dissentio [t] *.Cæterum ex iisdē uerbis hic adnotant recentiores, si aliud documentum, cuius index meminit, exhibeatur, adhuc ex indice exactionem fieri: hoc enim dictio nisi ostēdit, quæ in eo casu, quo de regula loquitur, exceptionē inducit* [u] *: quamuis igitur documētum propria fide plenariā probationē faciat, quū tamen ad indicis commemorationē adiuuandam exhibeatur, ex indice probatio facta uidetur: unde & elegāter Bald. censuit, si quis durante dilatione exemplum in iudicium produxerit, posse authēticū deinde exhiberi* [x] *, tametsi tēpora amplius nō largiantur, & figura quadā probatio in tempore facta censebitur* [y] *. In quā sententiam & nos, humanitate suadēte, accedimus. Sunt tamen qui in nostro textu, exactionē fieri ex indice posse diffiteantur, quoniā authentico deinde exhibito probatio ex eo magis fiat* [z] *. Sed hoc parum urget, quum nō ex se principaliter authēticum exhibeatur, sed ut indicis fidem roboret: alioqui cur in fine legis diceretur, probandum, quantitatem cuius memoria facta est deberi? quorsum opus fuisset mentione memoriæ*

cuius memoria facta est, pro veritate debeatur: hoc enim & in veteribus [c] legibus inuenitur.

c ¶ VETERIBVS. *Quibus traditum est, neminem ex indice uel exemplo conueniendum* [a] *: unde alia quoq; conclusio, consequens est, ut instrumētum alterius commemorationem faciens, nō probet, nisi illo exhibito: uelu ti quum scriptum est, Titius procurator sempronij, ut constat tali instrumento &c. non probatur esse procuratorem*

t d.l.cū hæreditas.l.pater filium .§.15. de leg.iij.
u l.actione.§.titu.iij.
x Bal.c.j.de fi de instru.
y l.si donatæ. §.j.ff.de dona.inter vir. & vxo.
z d.l.asse toto.
a d.l.ij. & l.fi na.cod. titu.

torem, nisi & illud edatur[b]*.* Non *procedit hæc conclusio quibusdam casibus. Primus est, quoties de rei antiquitus gestæ probatione agitur, accedēte enim aliquo uerisimili signo, dispiciet iudex quantam fidē adhibeat*[c]*: ut si sententia antiquitus lata ab aliquo tanquā delegato reperiatur, præsumatur mandatum*[d]*, quamuis aliàs mandatum præsumi non soleat*[e]*. Idem etiam in sentētia arbitri dicēdum, ut ex antiquitate præsumatur compromissum, cuius commemoratio facta sit: quod* Bal. *respōdit, & alij approbant*[f]*. Contra Socy. hic & Cor.*[g] *quum à compromisso omnis potestas pēdeat, nec diuturnitate tēporis priuata iussio conualescere debuerit. Sed quum de præsumptione agatur, plurimum hac in re uertetur coniectura iudicis, ut ex signo uerisimili, quod supra diximus, pronūtiet: quid enim si constet partes præsentes sentētiæ fuisse? seu peremptorie admonitos? uel eam sentētiam aliquatenus executione ad effectum perductā*[h]*? Secundus casus est, quum is qui scripturam alterius commemoratoriam confecit, ius & potestatem nouiter quoq; disponendi haberet*[i]*: unde quum quis attestatur se talē procuratorem constituisse &c. alterius documenti exhibitione opus nō est, quum & nunc potestatem constituendi habeat*[k]*, quod & in libris rationum, quibus ex lege municipali præstatur fides, responsum est: exhibita enim certi nominis pagina, quamuis alterius non exhibitæ mentionem faciat, ex se efficax censebitur*[l]*. Sed & in principum priuilegijs eadem ratione traditum est, huiusmodi narratiuis uerbis esse stādum, licet commemorata concessio non appareat*[m]*: unde pontificis confirmatio, in qua con*

b Bal. hic Alexā. cōsil. 81. in. 3. 70. in. 2. & 89. co. li.
c c. cum cām. de prob. no. in. l. cum aliquis. ff. de iure delibe.
d Doct. c. in iure. de offi. de lega.
e Bald. l. ij. ff. si ex fal. instr.
f Fely. c. sicut. char. pen. de re iudi. Cur. cōs. 77. Dec. 35.
g Corn. consi. 245. in. 2.
h Argu. l. si filius. ff. de peti. hæredi.
i d. l. si donatio. ff. de don. d. l. admonēdi. in gl. j. & ibi Doct.
k l. ne satisdatio. ff. rē ra. habe.
l Socy. hic. & consi. 125.
m Glo. c. si romanorū. 19. distin. vers. desunt.

firmatæ scripturæ tenor insertus sit, fidem absq; originalis diplomatis exhibitione faciet [n]. *Quod si tenor integre non sit expressus, adhuc probabit, dum tamen de mente confirmantis appareat, quia relatio ambigua non sit* [o], *dum etiam ex originalis uarietate error confirmantis non deprehendatur, quod sæpissime responsum est* [p]. *Tertius casus est, ut inter contrahentes huiusmodi enunciatio probet* [q]. *Instrumentum ergo dotis, mentione matrimonij facta, matrimonium ipsun probabit. Instrumẽtum fideiussionis, aduersus fideiussorem probabit, eam pecuniam ab eo, pro quo ipse promiserit, recte deberi* [r]: *& si lata sit sententia, in qua citationes, litis contestationem, iusiurandum ob calumniam, huiusmodiq; acta præcessisse iudex attestetur, ita factum fuisse credetur, in partis citatæ, & non repugnantis detrimentum* [s]: *quod Bartolus recte hic censuit* [t]. *Quo factum est, ut Socinus responderit, eum qui in iudicio instrumẽtum producit, non solum uideri confessum quæ in eo deciduntur* [u], *sed & quæ commemorationis causa ex alio referuntur* [x], *huiusq; rei fidem etiam aduersus singularem successorem fieri* [y]. *Sed Socinum recẽtiores recte damnant,*

I *quoniam uerba enunciatiua inter partes eatenus solum probant, quatenus necessitas actus, qui geritur, inducit* [z]: *at ut productio ualeat, nihil opus est commemorationem approbatam uideri* [a]. *Adde quod consensus hic*

II *tacitus non nisi ex certo signo induci debuit: quapropter & in textu nostro supra diximus, commemorationem factam, prout in tali instrumento &c. fidem non facere tanquam dubiam, quod dictio prout nihil affirmatum*

n c. pen. extra de cõfir. vti.
o Bal. l. j. in fi. C. de episco. & cleri.
p Alex. cõs. 9. in. 5. Car. II. Dec. 63.
q l. optimã. C. de cõtrahen. stipu.
r Gl. l. sciẽdũ. in princ. vbi Alexand. de verbo. obli.
s l. j. C. de rela.
t Doc. d. c. qm̃ contra. pe. q.
u c. cũ venerabilis. de exceptio.
x Soci. cõs. II. lib. 4.
y l. qui superatus. de pig.
z c. illud. vbi Butr. de præsumptio.
a Dec. d. c. cũ venerabilis.

matum arguat, sed omne in alterius dispositionem remissum[b]: dubiam enim imperfectamq; relationem uerius est nullius fidei esse[c]: sicut & illius testimonium, qui de negocio ipso plene instructus nõ est, ideoq; imperfecte rem attigit[d]. Cæterum huiusmodi quoq; commemoratio inter contrahentes solum de his probat, quæ confecti instrumẽti tempore agi potuerunt[e], quod eo exemplo traditum est, cum rem ecclesiæ episcopus alienat, & in instrumento asseritur, collegij quoque consensum interuenisse, quod copiose Felinus explicat[f]. Item solum de his probat, quæ à libera contrahentium uoluntate uim habent[g]. Quapropter in instrumento alienationis rei ad ecclesiam spectantis non præiudicat parochi affirmatio præcessisse causæ cognitionem, episcopi licentiam, cæteráque solennia attestantis, ut certis monumentis apparet: re enim ipsa oportet ea monumenta exhiberi[h], quia huiusmodi eodem tempore celebrari nequiuerunt: & qua facilitate distrahitur, eadem lex præsumit commemorationem hanc fieri[i]: nisi forte pro commemoratione facerent aliquæ coniecturæ[k], uel diuturnitas uetustasq́; rei[l], uel de modico præiudicio ageretur[m], uel non solius episcopi adesset consensus, sed uniuersi quoque sodalitij, seu capituli, magis enim pro pluribus præsumitur[n]: quæ tamen ego censeo iudicis coniecturæ relinquenda. Sed quid si commemoratio huiusmodi sub fide alterius tantum facta sit: ecce locas mihi balneum C C C. denarijs, & quia balnearijs ministris centum credidisse te asseris, eam

b Bart. ĩ. l. edita.
c Soci. consil. 266. Roma. 305. in fine.
III
d Gl. l. lucius. ff. de his qui notan. infa.
e Docto. d. l. sciendum.
f d. c. sicut. colum. 13.
IIII
g l. si forte. vbi Barto. de castren. pecu.
h Authẽ. hoc ius. vbi doc. ĩ. de sac. san. eccle.
i l. doli. §. diuersum. de noua.
k Bald. l. iubemus. ij. ĩ pri. ĩ. de sac. san. eccle.
l Alex. cõs. 9. lib. 3.
m 12. q. 2. c. terrulas.
V
n Cur. ĩ feud. j. parte. q. 8. princi.

eam quoq; summam pro illis tibi, cum omnis fideiussorij beneficij renunciatione, expromitto: conuenti illi, quicq̃ debere negant, an ex commemoratione cõueniri potero? Et non putarim, nisi fidem feceris, eam tibi quantitatem debitum iri [o]*: promissio enim hæc sub fide assertionis tuæ uidetur facta, quã quum balnearij diffiteantur, nisi tu ueram probes doli exceptione submoueberis* [p]*: secus si sub ea fiducia nõ promisissem, tunc enim agenti ex contractu non obstaret ex=*
VI *ceptio* [q]*. Sed quid si in instrumento aliqui se coniuges enunciatiue appellauerint, an si principaliter de matrimonio agatur, ea sola enunciatio fidem faciet? Et pleriq; negant* [r]*: ego accepi eam appellationem alijs adminiculis iungi, tractatum'que seu quasi possessionem matrimonij inducere* [s]*: unde quum ex possessione non probetur dominium, si de eo principaliter ambigitur* [t]*, consequens est in ipsa causa matrimonij non sufficere huiusmodi probationem* [u]*: qua ratione instrumentum quoq;, in quo enunciatio patris erga filium scripta sit, ut quia dictum sit, Titius filius Sempronij, in interdicto quorum bonorum, causa hæreditatis adipiscendæ sufficiet: idem si de alimentis agatur* [x]*. In petitorio non sufficiet, nisi alijs accedentibus coniecturis, quæ ad ius tituli pertineant* [y]*, qui tamen articulus maxime controuersi est iuris.*

IIDEM AVGVST. Floro.

ET quæ a diuo Antonino patre meo, & quæ

ET QVAE. *Rescripserat* Epaphrodito Antoninus Cara=

o l. si nomen. vbi Bald. de hæredi. vel actio. ven.

p l. ij. qñ act. & pecu. l. si. qs affirmat. de dolo. Bart. l. error. col. ij. ff. de iur. & fac. igno.

q Bar. l. j. ff. de consti. pecu.

r d. c. illud. de præsum. Decius cõs. 310.

s l. non ignorat. ff. q accu. non pos. vbi Petrus Cy. Bald. Albe. Salyc.

t l. quidã. vbi Bart. de conditio. insti.

u l. neq. vbi Docto. ff. de testa.

x Alexã. cõsi. 51. in. j.

y Bar. l. nõ nudis. ff. de pb. Bald. c. per tuas. de pb. & cõsil. 180. 3. volu.

nus Caracalla, reum actori instrumenta aliqua non edere [z] *rursus Alexan. (qui eo se parēte natum, ut commendatior militibus esset, quod Herodianus scribit, uideri uolebat) ad Valentinianum litteras dederat, nouum non esse, ut reus rationes creditoris imploraret* [a], *uidebāturq́; huiusmodi rescripta primo cōspectu pugnare, quam discordiam hac constitutione idem Alexan. conciliat, differentiamq́; inter actorem & reum cōstituit, ut actor ipse reo edat, quamuis è cōuerso actori nō edat reus, semper*

a me rescripta sunt, cum iuris & æquitatis rationibus congruunt, nec enim diuersa sunt vel discrepantia: quod multum intersit, an ex parte eius, qui aliquid petit, qui'que doli exceptione submoueri ab

enim se defendenti magis tribuendum est [b], *& ei qui necessario, quàm qui sponte agit* [c]. *Fuere tamen, qui differentiam inter rationes & instrumēta constitui arbitrarentur, ut instrumenta nec ab actore quidē reo exhiberi debeant, rationes etiā actori ex causa exhibendæ sint* [d]: *quæ interpretatio merito pluribus displicuit, quod scilicet huius legis uerba subuertat, dū æquitatis, id est æqualitatis multum, id est nihil intersit: hoc casu, id est alio casu exponit, quid enim ineptius? nec me mouent eorum rationes. Prima, non esse constituēdam inter reum & actorem differentiam, atqui hic contrarium fieri apparet, nec nouum, fauorabilem eße rei causam.*

Secunda, quod nemo aduersus se ea exhibere cogitur, unde sibi negociū fiat [e]: *sed in reo lex illa loquitur, quod uox in=*

z l. qui accusare. ō. eod.

a l. non est nouum. ō. eod.

b l. vt vim. de iust. et iu.

c l. fideiussor. §. qui necess. qui sat. cog.

d l. j. ō. eod.

e l. nimis. de test.

uox intẽtionis ostẽdit, quæ ab actore in reum dirigitur[f]: *Intentionem enim ueteres uocabant, quod nos petitionẽ actoris, uel libellum.* Tertia, *quod lex omnia edi iubet, quibus quis apud iudicem usurus est*[g]*: ergo instrumenta alia actor reo non edet, quibus exceptio rei probari possit: Sed accipiẽda est ea lex de editione quæ etiã ante litẽ contestatã fit, ut certior reddatur re⁹ cedat'ne an contendat, nõ de ea quæ probationis causa postulatur.* Quarta, *quia actor nõ tenetur reo edere nomina testium, qui contractui interfuerunt*[h]*, igitur nec instrumẽta: sed hoc inductum est, ne interim eos reus subornet, & ad falsum alliciat*[i]*.* Quinta, *quia equius uidetur instrumẽtorum copiã à notarijs ipsi reo fieri, q̃ à parte, ab his igitur editio flagitanda*[k]*. Sed nec hoc me mouerit, quum omne damnum imputandum sit actori, qui aduersus instrumẽta, quæ ipse habet, alium in ius trahit: quod si ex horum lectione actoris dolus nõ arguatur, resarciẽdæ erũt illi expẽsæ, seu potius contribuẽdum pro cõmoditatis rata*[l]*, quod alibi existimaui: Si uero dolus actoris arguatur, nihil præstãdum, cũ nihil reus fuisset impẽsurus, si eum actor non inquietasset*[m]*. Sexta, quia instrumẽta à rationibus differunt, hæ enim causam communem uidẽtur propter data & accepta cõtinere*[n]*, instrumen*

intẽtione petitionis suæ potest: rationes promi re⁹ desideret, quibus se posse instruere cõtẽdit, quod vtiq; ipsa rei æquitas suadet: an vero ab eo, a quo aliquid petitur, actor desideret rationes exhiberi quan-

f l.ij.& excep. l.si qs intentione.& iud.
g l.j.§..edẽda. de eden.
h l.non ex oi bus.ff.de arbitris.
i Spec.tit. de teste.§.qualiter.ver.post. hoc.
k c.G. perpetuus.de fide instru.l.argẽtarius.ĩ principio.ff.eod.
l l.iiij.§.de edifi.pri. Doct. l.ij.ff.eod.
m l.ex parte. in prin.fam. ercis.
n d.l.si qs ex argentarijs. §. rationem. &.§.sequẽ.

instrumenta propriam creditoris: sed communio causæ tunc in consideratione est, quum reus ad edẽdum aduersus communes regulas cogitur, non quum ab actore editio petitur, quæ ex iuris communis regula fieri debet: nõ igitur à recepta plurimorum sententia recedendum est.

do hoc casu non oportet originem [b] petitionis ex instrumentis, eius qui con-

b ¶ORIGINEM.

Si ergo de origine petitionis non agatur, poterit cogi reus ad edendũ actori: quo fit, ut hinc sit traditum, causa replicationis fundandæ, à reo actori edẽdum esse. Cuius sententiæ illa est ratio, quia quod ad replicationem attinet, actor ipse rei partes sustinet [o], merito tali casu ei edendum est, nam & reus nouum debitæ pecuniæ instrumentum ut conficiat cogi potest [p], fortius igitur iam confectum exhibere debebit. Sic & hæres, qui agẽti legatario subesse æs alienum testatoris obiecit, eius rationes exhibere debet, ut inde dispici possit, quantum sit in bonis [q]. Sed tamen ab hac quoq; conclusione aliqui dissentiunt, quia replicatio instar actionis obtinet [r]: quod ut uerum fatear, aliquanto tamen magis fauoris nanciscitur quàm actio, unde licet contraria intendens non audiatur [s], tamen replicando auditur [t], succurrendumq; facilius in replicatione actori uidetur, qui præuidere non potuit, quali exceptione à reo summoueri posset [u], nec in hoc igitur à crebriore sententia recedendum est, licet diuersa quoque argutando facile defenderetur. Et ex hac alia quoq; consequens est, sicut replicationis, ita & intentionis

o l.j.ꝯ excep.

p l.plures.ꝯ.de fide instru.

q l.pen.§.ff.ad legem falci.

r l.quæsitũ.§.fin.de pecu.

s l.j.ꝯ.de fur.

t l.interpositas.ꝯ.de trãsactio.Bart.l.nemo.in fin.de exceptio.

u l.pure.in ff.de exce.do.

intentionis adiuuandæ causa actori à reo edendum esse, quod scilicet editionem solum lex impediat, quum origo intentionis fundatur, non cum iam fundata adiuuatur, id enim facilius concedendum est [x]. *Probato igitur legato, cogetur hæres ad tabulas exhibendas, quibus legati ipsius quantitas ostēdi possit* [y], *quod pluribus* uenitur, fundari [c] *quoque alijs exemplis Bal. & Saly. hic declarant: quæ enim hac in quæstione ex testamentorum tractatu iura adducuntur, non multū ad rem facere uidentur, quia quum de rationibus testatoris exhibendis agatur, legatarij facilius id impetrare debent, qui & ipsi, quod ad legatum attinet, testatorem repræsentant* [z]: *rectius itaque pro hac sententia generalem regulam quis adduxerit, unumquodque facilius adiuuari, quàm nouiter induci* [a]: *unde & testes qui facta publicatione amplius super nouis capitulis recipi non possunt, adiuuandi tamen causa admittuntur* [b].

c ¶ FVNDARI. *Sed quomodo in forensi actione, quam practicam uocant, materiam hanc exequemur? Et interrogandus erit possessor, rationes aut instrumenta habeat, dolo'ue malo desierit habere, an id minus* [c]? *Cui interrogationi cogetur respondere* [d], *æquitas enim hoc dictat, ut sciamus, an ei facultas edendi supersit* [e]. *Si responderit se habere, iubebit iudex ut edat: in detrectantem uarijs remedijs, secundum personarum uel causæ qualitatem utetur, & regulæ auxiliū ex edicto est, quo in id condemnatur, quod petentis interest* [f]: *quod aliter proban-*

x l.j.§.si quis ædificiū. de ope.no.nūc.
y l.q concubinā.§.cū ita. l. prædijs.§. titio. de leg. iij.
z l.in tempus. §.si.ff.de vsucapio.
a l.si donatæ. in fi.de don. inter vir.& vxo. Bar.& Mod.l.certi cōdictio.§.j. si cer.peta.
b c.cū clamor. vbi Doct.de testib.
c l.j.in princ. ff.de tab.exhiben.
d Bald.c.j. de pb. col.iiij.
e l. vbicūque. de inter.act.
f l.si quis ex argen.§. ex hoc edicto. ff.eod.

I

probãdum quàm ex solo petentis iuramento erit[g]. Bart. etiam præcise cogi ad edẽdum posse existimasse uidetur[h] quoniam lex ait, ibi cogendum edere argẽtarium, ubi munus exercuit[i]: cuius sententiam id adiuuat, quod qui præcepto legis facere tenetur, præcise & omnino ut faciat cogi potest[k]. Sed hac in re ego amplius quærendum censeo. III

RVBRICA. DE IN IVS uocando.

Illud facilius cõcedẽdũ, quoties quis edere tenetur, quia rationes uel instrumenta cõmunia habeat, quum ad exhibendum, reiq; uendicatione cõueniatur etiam militari manu executionem pati[l]. IIII
In eos uero qui ex officio rationes conficere, confectasque edere tenentur, ut in tutore, socioq;, in litem iurari posse, dubium non est[m]. Approbatum & illud remediũ est, ut si actor in sui fauorẽ latam sententiam edere nolit, poßit iudex post debitam cõminationem cõstituere, ne ei instrumento amplius fides detur[n], quod supra uidimus[o]: quo argumento Bald. si quis exemplum solummodo ediderit, cum authenticum afferre deberet, posse iudicem decreto suo constituere ait, ut in tergiuersantis odium exẽplo ipsi plena adhibeatur fides[p]. Illud quoque traditum à quibusdam est, si emphyteuta domino instrumentũ emphyteuseos non edat, posse iudicem decernere finitam V
esse locationem & utilis dominij cum directo consolidationem factam[q]. Sed hæc quod ad hunc tractatum pertinet satis.

g l. argẽtarius. §. cum autẽ. ff. e.
h l. stip. nõ diuiduntur. §. quęs. de uer. obl.
i l. prętor. §. is etiam. ff. eo.
k l. sũ cũ exceptione. §. sed & si quis. ff. qd' me. cau.
l l. q restituere. de rei uendi.
m l. pen. ff. de in li. iuran.
n Inn. c. G. ppetuus. de fid. inst.
o l. ij. s. eo.
p Bal. l. publicati.
s. q. j. de test.
q Bal. in cõsi. 225. in. j. dixi s. de leg. j.

RVBRICA.

DE IN IVS VOC.

IVS VARIIS *modis accipitur*[a], *hic alij pro ipso loco, alij pro iudicio existimant intelligendum, utrunq; recte.* Inci*pit autem iudicium ab ipsa citatione, merito de ea hic fuit tractandum ut* Ac*curs. arbitratur.* Sed *tamen frequentius traditum est, causam quidem appellationis à citatione incipere*[b], *in principali uero à litis contestatione incipere iudicium*[c], *quæ contestatio olim nomen sumpsit, quod partes certa uerborum solennitate testabātur, quicquid dare facere oporteret, se facturos, eiusq; rei discernendæ potestatem* Titio *iudici concedere, hinc iudicium dictum, quod ius, id est potestatem dicendi, id est pronuntiandi, prætori facerent: ut* M. Varro *autor est.* Hinc *in iure dicitur,* Iudicium *acceptum, id est litem contestatam esse*[d]. Hinc *traditum est, in iudicijs stipulationem, quod te dare facere oportet interponi*[e]. Hinc *& ille modus loquendi, facere potestatē iudicandi, ut satis appareat ueram esse communem sententiam, iudicium scilicet à litis contestatione incipere, tametsi solennitates illæ uerborum hodie abolitæ sint, quo tempore & instantia primæ causæ solum incipit*[f], *& quæ antea fiunt præparatoria iudicij dicuntur, uel ad eius procemia pertinere*[g]: *merito lex non iudicij initium esse citationem, sed actionum instituendarum ait*[h], *tametsi negandum non sit lata impropriaq; significatione iudicium quandoque ante litem contestatam appellari, unde*

a l. pen. de iusti. & iure.

b l. fin. §. illud. ꝭ. de tempo. appel.

c l. amplius. ff. rem ra. habe. l. j. ꝭ. de lit. cō testa.

d l. is qui se obtulit. de rei uend. l. si qs Romæ. de iud.

e l. sed & si restituatur. ff. de iudi. §. j. l. si stip. fueri. §. cū stipulamur. de uerbo. obli. l. uerbū oportere. de uerb. sig.

f l. properādū. ꝭ. de iud.

g §. fi. in aut. in med. lit.

h §. fin. Inst. de pœ. tem. lit.

ri, unde in iudicio facta cõfeßio dicitur, etiam quæ à principio emanauit[i]: qua ratione & Accursij sententia defendi potest, ut à citatione incipere quodammodo iudiciũ dicamus. Estq; non modici effectus huiusmodi citatio, nam & ex ea xxx. annorum præscriptio interrumpitur[k], eadem & perpetuam delegati iudicis iurisdictionem facit[l], unde & præoccupasse is iudex uidetur, qui in ius uocauit[m], quod accipiendum etiam, si adhuc nullam nuntius uel uiator relationem in acta fecerit[n]. Sed an sola libelli oblatio iudici facta eiusdem sit effectus? Et responsum est nõ esse, à citatione enim, nõ ab ea incipit processus, quare libellus iudici offerri, etiã feriatis diebus potest[o]: unde ex huiusmodi oblatione non occupatur Iurisdictio[p], non prorogatur[q], non pendet lis, non inducitur uitium litigiosi[r], non interrumpitur præscriptio[s], ea tamẽ excepta, quæ accusationi criminali statuta est[t]. Si uero libellus iussu iudicis transmissus sit parti, tũc dicitur cœptus processus[u]: & ideo solet idem libellus, & formulam continere, & citationem[x], quæ causa est ut hic prius de formulæ editione actum, deinde de citatione, in digestis uero contrarium obseruatum sit: quoniã scilicet in his, quæ eadem charta cõtinentur, nulla fit ordinis cõsideratio, nihilq; referat, quid posterius scriptum sit[y]. Alij tamen ideo hic posterius de in ius uocando agi tradiderunt, quia de ea citatione solum tractatur, cui necessaria est prætoris uenia, quam concedere ille nõ debet, nisi æquitate petitionis prius perspecta, an scilicet ita re exigente, nec famose agat[z]: quod in alijs citationibus necessarium non est: conceduntq; iudices quemlibet alium

i l. uoluit. l. si defẽsor. ff. de inter. act.
k l. si. C. de an. excep.
l c. gratum. de off. deleg.
m l. ubi cœptũ. de iud. Docto c. proposuisti. de foro compe.
n Clem. si. ut lit. pen. Soci. hic.
o l. miles. §. sexagita. ff. de adul.
p l. si quis post ea. de iud.
q l. j. ff. de iud.
r d. Clem. si.
s l. sicut. de præscri. xxx. uel xl. ann.
t l. mariti. §. quinquẽniũ. de adul.
u c. quoniã cõtra. de prob.
x Bart. l. libertus. ff. eo. & in auth. offeratur. C. de lit. contest.
y Glo l. põp. §. rati. ff. de pc.
z l. j. §. eo.

citari, etiam causa specialiter nõ delibata[a]: imo aliqui generali mandato certo nuntio citandi potestatem faciunt, quòd scilicet res hæc modici sit præiudicij[b]. Sed an is qui præsens in iudicio reperitur citari debeat? Et receptum est non debere[c]: sicut nec qui certus est certiorari amplius debet[d]: quod intelligendum, dum tamen moneatur, quid fiat, seu ad quem actum ne animo absit: quãuis enim testis, qui præsentem se fuisse dixit, præsumatur attẽdisse[e], quia scilicet de eo quod ipse cognouit attestatur[f] (qua causa apud ueteres uellebãtur eis aures, ut est apud Plautũ & Horatium) alius tamen necessario non præsumeretur attendisse[g], maxime si id ipse negaret[h], & ideo monendus est: siquidem, ut Epicharmus ait, Mens uidet & audit, non oculi aut aures. Cæterum & quoties lex citationem nõ admonitionis solum causa requirit, sed etiã defensionis, non sufficeret præsentem eum esse, ut Bald. recentioresq; tradiderunt[i]. Ego tum quoque præsentem non esse citandum arbitror, sed tamen dandam petenti dilationem, qua instructior fieri, respondereq; demum possit: nemo enim præcipitandus arctandus'ue est[k]. Idemq; etiam si lex municipalis de citatione uerba faciat[l], quò enim existimabimus quenquam citari, nisi ut præsens adsit? Si igitur adest, satis legi factum est, quam uerisimile non est formam absque ratione induxisse[m], tametsi aliqui dissentiant[n].

IMPERATOR ALEXANDER ANTIPHINIÆ.

a Doc. l. neminẽ ff. de exhiben. rc.
b Bald. l. si qñ 12. quæstio. j. de test.
c l. etiam. §. fi. de mino.
d c. eum qui. de reg. iur. in 6.
e c. j. uer. interfuerũt. si de inuest. lis ori. in feud.
f Bart. l. j. §. j. de aut. iud.
g c. Artaldus. § qst. 3. ubi gl.
h Bar. l. celsus. col. pe. de usu capi. l. siue possidetis. ff. de prob.
i Bald. l. cum fratrem. C. de his quibus ut ind. las. l. j. in prin. ff. e.
k l. j. §. largius. de succes. edi.
l Docto. auth. si omnes. ff. si ut ab hære. Alex. l. fi. ff. de proc.
m l. j. §. fi. de uer. obl. Bal. l. j. iiij. opp. ff. ut quæ def. aduo.
n Bald. c. j. de mil. qui con tu. est.

Sicut

SICVT. *Quum is cui debetur reuerentia, non possit in ius absq; uenia uocari*[a]*, cõsequens est, ut manumissoris quoq; uxor hoc beneficio fruatur, extẽditurq; hac cõstitutione edictum prætoris, patri, patronoq; id honoris præstari iubentis*[b]*, ut etiam in patroni uxore procedat:*

a l.generaliter ff.eo.

b l.iiij.§.prætor.ff.eo.

SICVT bonis moribus conuenit reuerẽtiã manumissoris uxo *quod enim ad hos attinet, quibus reuerentia debetur edictum fauorabile est, latamq; interpretationem accipit*[c]*: quapropter quod in patre dicitur, in socero quoq; obseruari debet*[d]*. Sed an in patre lustrico, id est, qui per baptismi sacra puero iungitur? & idem receptum est, particulari enim affectione iungitur, & patrem eum lex appellat*[e]*, ideoq; in eius causa, quem uiuo fonte ablui curarit, omni exceptione maior testis non est*[f]*. Quid in cœnobiarcha, an monachus eum absque uenia uocabit? Et negãt* Doct. *& ille enim pater est, quod syra uox* Abbas *significat*[g]*. Sed ego id etiam iurisdictioni tribuendum arbitror quũ iure naturali, nõ minus patriæ magistratibusq; dandũ sit, quã patri*[h]*: unde & princeps, & respublica absque permissu in ius non uocantur*[i]*. Quid in sacerdote parocho? & ille enim mysticus pater est*[k]*. Sed crebrius traditum est, hoc casu ueniam nõ esse necessariam: quum enim toti parochiæ suæ idem præstet, generalis hæc affectio, nõ adeo est efficax, quod & in præceptore dicendum ẽ, quẽ maiores, ut inquit* Iuue. *sancti uoluere, parentis esse loco*[l] *Traditum enim à plerisque est, absque uenia citari eũ posse, quod*

c l.ij.ff.eo.

d Gl.d.l. generaliter.

e 30.quęst. 3.c. ita diligere.

f Doct.d.l.generaliter.

g c.hęc autẽ.in fi.23. quęsti. iiij.

h l. ueluti. de iust. & iur.

i l.bene a Zenone. ff. de quadr.pręsc. ubi gloss. in uer iussione.

k 6.quęst.j. c. sacerdotes.

l Glo. l. liberto.ff. de obs.

ſe,quod forte in eo qui particularem operam præſtitiſſet nõ procederet:hocq́; caſu Iaſonis *ſentẽtia defendi poſſet*[m] *idemq́; in profeſſoribus legum,qui iuriſdictionẽ ex* Fede*rici conſtitutione habent*[n] *,ſicut & quoties de uocatione,quæ prænſioni iũgitur ageremus, captura enim citra iniuriam fieri nequit,quæ omnino à profeſſorib⁹ ſummo uenda eſt*[o] *.Nouercã quoq; & uitricũ citra ueniam uocari poſſe conſtat*[p] *,unde & aduerſus eos actiones famoſæ inſtitui poſſunt*[q] *,idq́; poſt longam altercationem receptius eſt opinor,quia id matrimonium non abſq; filij iniuria contrahitur,ut merito illis deferre priuignus nõ debeat*[r] *,extantq́; plura exempla apud autores,quibus appa ret nouercas priuignis ſemper malo eſſe*[s] *, uidetur tamen nouercæ libertos præſtare priuigno reuerentiam cogi*[t] *. Sed quid in domino quem cliens,ſeu uaſallus,in ius uocet, & uideretur neceſſariam ueniam,ſicut in liberto*[u] *,item que colono uel cenſito ergà patronum*[x] *. Sed uerius eſt diſtinguendũ eſſe,ut ſi de ipſo fiduciario fundo litigetur impetranda ſit uenia,*Iaſoniſq́; *ſententia procedat*[y] *,alio qui extra eam cauſam ſecus ſit*[z] *,magis enim hi clientes ſunt,quàm liberti.Quid in patrono eccleſiæ? & in iure pontificum traditur ædituũ experiri in illum poſſe , hac ſolẽnitate inobſeruata*[a] *.Ex his igitur apparet quod ĩ hac lege dicitur,qui reuerẽtiã debet abſq; ueniæ impetratiõe ius citandi non habere,de eo intelligendũ, qui ſaltem lata ſignificatiõe uerbis edicti comprænditur,alioqui quid opus fuiſſet tam curioſe iurecõſultum interpretari,qui parẽtis uel patroni appellatione contineantur*[b] *, ſi omnes,quibus reuerentia præſtanda eſſet,continerentur?*

m In d.l. generaliter.
n Auth.habita. ỹ. ne fil. pro patre.§. fi.in procemio ffo rum.
o l.medicosC. de profeſ. lib.x.
p Angel.ỹ.§.fi. de poſtu.
q l. de his.l. ſi nondum.ỹ.d' fur.
r Arg.l. ſed ſi hac. § . pen. ff.co.
s l.iiij.ff.de in off.teſta.
t l.nequam.ỹ. de obſeq.
u Gl.l.j.§.cum patronus. de offi.põf.urb.l. ſolo.ỹ.de lib. cau.
x Gl. antep. in l.fi.C.in qb. cau.col. domi.lib.xj.
y In d.l. generaliter.
z Glo.& doct. ĩ.c.j.de mil. uaſ.q contu.
a Rochus ĩ tractatu uer.honorificum. quæſt.55.
b d.§. prætor. & ll.ſeq.

Vxori

b ¶ VXORI. *Ex persona igitur mariti, honor eius quoque uxori debetur, quapropter plebeia mulier, quæ nobili nupta sit, efficitur nobilis: quod in doctorum militumq; uxoribus hic omnes tradunt*[c]*, ut dominæ uocari debeant, idq; iuris eis competit etiam mortuo marito, donec uiduæ sunt*[d]*, memoriamq; matrimonij sancte obseruant: impudicæ enim nullo beneficio dignæ sũt*[e]*. Sed & quæ alias nuptias cõtraxerunt, ex secundi uiri qualitate honorantur*[f]*, nec refert traducta ad domum cognataq; adhuc sit, an id minus: confestim enim celebrato matrimonio, priuilegia mariti adipiscitur*[g]*, quod scilicet ad honores reuerentiamq; pertinet*[h]*. Vnde sicut decurio uel doctor torqueri non possunt*[i]*, ita nec eorum uxores poterunt*[k]*, id enim priuilegium dignitati concessum uidetur*[l] *quod recte Picus censuit. Sed & Raph. Comensis immunitate uectigalis marito cõcessa frui quoq; uxorem posse existimauit*[m]*, quod tamen in his priuilegijs non procederet, quæ studiũ, seu personale aliqđ mariti factum respiciũt*[n]*, ueluti doctor à munere hospitis recipiendi excusatur, an eius uxor uidua eo beneficio & ipsa frui poterit? Et ex facto respõsum est, nõ posse, quod id scilicet ea causa concessum fuit, ne à studijs doctor auocetur, quo facilius multos instituat*[o]*, quæ ratio in uidua non procedit. Sed & quæ specialiter personæ cohærent uxori nõ cõpetũt, unde qui uxorẽ clerici uerberibus afficiat, communione fidelium non reijcitur*[p]*: quũ si ipsi marito quis manus*

ri[b] præberi, ita re exigente, in ius eam, sine permissu prætoris, uocari prohi-

c l. fœminæ. ff. de sena. l fi. ȷ. de inco. li. x.
d l. filij. §. uiduæ. ad munici. l. quoties. ȷ. de priui. scho. lib. xj.
e l. mulier. §. cũ proponeref. ubi doc, ad tre.
f d. l. fœminæ. & l. seq.
g l. ea quæ. xj. ad muni.
h l. princeps. ff. ff. de leg.
i l. diuo. ȷ. de quæſ.
k l. moris. §. iste ff. de pœnis.
l Feli. c. clerici. de iud. Bar. l. maximarũ. ȷ. de excusa. mun. lib. 10.
m l. non tantũ. de re iud.
n Bal. l ij. in fi. ȷ. de episc. & cle.
o l. medicos. C. de pfes. li. 10.
p c. j. §. fi. ubi Gemi de cle. cõiug. in sexto.

q 17.quęſ.iiij.c. ſi quis ſuadē te diabolo.

r Aret.cōſ.131.

s l.j. ubi Bal. C.ſi rec.pro.

t Io. And.ca. quia fruſtra. de reg.iur.in mercu.

t l.cum lege.ff. de teſt. ubi Aret.

u l.j.§.ſi.l.eum qui.de īiur.

x Bar.l.ſi ſtipulatus.§. chryſogonus. in fi.de uerbo. oblig.

y Bal.c.j.§. ſi militer. qui. mod.feu.am.

z l.liberti.j̄.de ope.lib.

a Bar.l.ſi non ſortem. §.libertas.de cōditio.

n l. nequaquā de excu. tu.

c d.l.neq.&c.j̄. l.ſeq.

d d.l.liberti.

e l.aduerſus.j̄. de crimi. ex pi.hęr.

inieciſſet,aliud conſtitutum ſit[q],quia ſcilicet id priuilegium ſacro characteri(ut uocant) indulgetur: quare in hac quoq; ſpecie dubitatū fuit. Lex *ſic ſcripta erat.* Quiſquis *ei qui duumuiratū municipij geſſerit, aut re aut uerbo iniuriam fecerit, in exilium mittatur:aliquis duumuiri uxorem offenderat,num in exilium mittendus ſit?* Et *reſponſum ab* Aretino *extat,non mittendum[r]:quia conſtitutio hæc pœnalis cauſa tuendæ maieſtatis, dignitatis'ue facta,in eo debet intelligi,cui dignitas ex propria perſona adeſt,non in uxore,cui ex aliena,id eſt mariti perſone id beneficium concederetur[s]:quod & Dec.probat,& ipſe ſequerer,ſi lex perſonalis iniuriæ mentionem faceret[t]: ſed quum ſimpliciter de faciente iniuriam loquatur,non arbitror à uerbis recedendum[t]: nec enim dubium eſt,ex iniuria uxori illata,proprio nomine actionem uiro competere[u], quia uere ſibi facta iniuria dicitur[x], quod &* Bartol.& Bald *ſentit[y].Sed quid è conuerſo,an maritus ex nobilitate uxoris dignitatem propriam agere cenſendus ſit?Et plerique omnes negant,quapropter à liberto uxoris in ius uocari maritum eius citra ueniam poſſe arbitrati ſunt[z].Sed hac in re ego hæreo,qui ſciam* Alexandri *conſtitutionem de operis loqui,noſtram de obſequijs, inter quæ magna eſt differentia[a]:faciliuſ'que in ius uocationem denegari, quàm cæteras operas concedi[b],uidetur'que durum marito patronæ non deberi à liberto reuerentiam,quum priuigno,quum & extraneis hæredibus debeatur[c]: & tamen lex hoſce tanq; ſimiles iungit[d],maxime quum duo cenſeantur in carne una[e],& ex uxoris quoque nobilitate auguſtior hominum opinione*

fiat

fiat maritus[f], *coruſcat enim, ut inqt* Bal. *radijs uxoris*[g]: *& ut fateamur dignitatem ex ea uiro nõ augeri, augetur ſaltem reuerentia quæ potiſsima eſt cauſa impetrandæ ueniæ: nam quod ad dignitatẽ attinet traditum eſt reginã quæ comiti nubat, tametſi iure matrimonij ei mutuã reuerẽtiam debeat, regem eum non efficere*[h]: *quod ego uerũ arbitror niſi regni ius adminiſtrationemq́; in dotem dediſſet*[i], *uel conueniſſet, ut regius titulus communicaretur*[k], *quod à Iacobo Marchiæ comite factum tradũt, quum Ioannam ſecundam Siciliæ Neapolisq́; reginam in matrimonium duxit: quapropter apud Virgilium Dido dominum Aeneam in regna recepit. Sed an coniuges poſsint alter alterum in ius uocare, abſq; uenia? Et uideretur non poſſe, mutuam enim reuerentiam debent*[l]: *ſed tamen aliter Doctoribus uiſum ferè eſt, æquales enim magis ſunt*[m]: *unde nec frater fratrem cum uenia in ius uocat*[n], *licet filius fratris patruum ipſe uocare non poſsit, niſi permiſſu prætoris, quod Dec. tradidit*[o], *debet enim patruo honorem, ſicut & auunculo, & amitæ, & materteræ*[p]. *Sed tamen quum hi uerbis edicti, de parentibus loquentis, etiã craſſa minerua acceptis, non comprændantur, uix eſt, ut Decij ego ſententiam probem, ueniamq́; his caſibus neceſſariam arbitrer.*

bitum eſt[c].

c ¶PROHIBITVM. *Edictum ergo prætoris, quãuis pœnale, in patrono loquens, ad eius uxorem protrahitur, quod ſanè quàm dubium erat, quum huiuſmodi pœnalia edicta interpretatione reſtringi potius debeant*[q].

f Gl. l. ſi uolũtate. ſ. de do. pm. §. generaliter. i aut. conſtit. quæ de digni.
g l. j. C. de præpo. ſlab. lib. xij. Bal. c. ſignificauit. de teſti.
h Bald. d. l. fœminæ.
i l. in rebus. ſ. de iure dot.
k l. uſufructu. ſol. matri.
l l. alia. §. eleganter. ſolu. mat. ubi Ro. & Areti.
m l. non ſolũ. de rit. nup.
n l. ſi filius. ff. de dolo.
o l. fi. ſ. eo.
p §. itẽ matertera. Inſti. de nup.
q l. cũ qdã. de lib. & poſt.

- r l.fi.§. de cu. pref.lib.10.
- s d.l.generaliter.

Sed unde hoc? an, ut recentiores opinãtur, quoniam correlatiuorum natura hoc inducat[r]? Sed certe liberti, de quo agitur, cum patroni uxore nulla est relatio. An quia hæc extensio ab ipsa constitutione fit, quæ aliud Modestini respõsum interpretatur[s]? Sed certe siue ab Imp. siue à Modestino extensum edictum arbitremur, adhuc argumentum cõsistet, in pœnis scilicet fieri extẽsionẽ,

IMPERAT. GORdianus Augustus Nocturno.

- t l.ij.§.eo.
- u l.pen.ff.eo.
- x Arg.l.in testamento. de cõdi.et dem. Ioan.an.c.dispẽdia. de rescrip.in 6.
- y l.cũ lege. ff. de testa.
- z c. debitum. de biga.
- a In aut.de triu reiu.a mor. præst.§.1.
- b d.l. nequaq̃. de excu. tu.

non enim hic de potestate disputatur, sed de ratione: An ergo uerius? edictũ quod ad personas attinet, quibus honos præstandus est, æq̃tate rationeq; naturali inniti, & ideo ceu fauorabile extendendũ esse[t]: quantum uero sit respectu pœnæ, nullam fieri extensionẽ: tenebitur ergo libertus quũ uenia uocare patroni uxorem. Sed si id minus obseruauerit, non tamen in Laureorũ pœnam incidet[u]: quia ut aliqui hic tradiderunt, quoties dispositio, cui pœna annexa sit, extenditur, nunquã creditur repeti pœnã[x]. Sed tamen hæc quoq; sententia ambigua est, quia sequenti constitutione apparet, edictum de patrono loquens, ad hæredem quoq; eius, quamuis extraneum, pœnæ quoq; respectu produci. Quare fortè uerius est, ideo extendi, quia quælibet dispositio ad eum casum trahitur qui ex lata uerborũ significatione comprændi potest[y]: uxor autem patroni, patrona quoque appellari potest[z], sicut & extraneus hæres, patronus est[a], idq; hoc casu dicendum, quo de modica pœna agitur, pro naturalis reuerentiæ defensione[b].

VENIA

VENIA EDICTI. a ¶ *Edicto prætoris cauebatur, ne quis libertus absq; uenia in ius patronum, aut eius parentes, aut liberos uocaret: idem hic de hæredibus, etiam extraneis, patroni constituitur: ostenditurq; hanc reuerentiam naturali ratione præstari, quapropter nec rusticitati quidem succurritur, & preces principi pœnæ, in quã quis ex hac causa commiserit, euitandæ causa porrectæ, ceu temerariæ reijciuntur.*

VEnia edicti non petita, patronũ seu patronã, eorum'q; parentes & liberos[b], hæredes insup, etsi extranei sint[c], a libertis seu liberis eorum, non debere in ius uocari certissimum

b ¶ PARENTES & *liberos. Intelligunt Doctores dummodo non mala mente exhæredatos, huiusmodi enim ius libertorum amittunt, unde nec eis succedere possunt*[c]*: ego uereor ne hæc interpretatio, legis nostræ uerba nimium restringat, & ideo defendi possit, tum quoq; uenia opus esse, quæ ratione naturali impetranda est, faciliusq; à successione quis reijcietur, q̃ ius ciuile defert: nam & uxor patroni liberto nõ succedit*[d]*, & tamẽ ei debetur reuerentia*[e]*. Intellige aũt parẽtes & liberos in infinitũ*[f]*. Sed an idẽ de hæredibus extraneis? Et putant idẽ esse, quia in dispositione legis receptum est, hæredis appellationẽ in infinitum extendi*[g]*, licet in dispositione hominis aliter soleat distingui*[h]*, nec dicatur euitandã esse huiusmodi infinitatem, q̃ primum enim exitum habebit, nempe mortuo liberto.*[i]

c. ¶ EXTRANEI. *Ius ergo patronatus ad extraneũ hæredem*

c l. si patronus. ij. §. j. ff. de bon. lib.

d Arg. d. l. nequaquam.

e §. eo. l. j.

f l. iiij. §. j. ff. e.

g l. sciendũ. de uer. sig.

h l. in annalibus. C. de le.

i l. hæres. ff. de obseq.

hæredem transmittitur, unde idem arbitrãtur Doct. *etiã in iure patronatus ecclesiæ*[k]*, quod etiam ad fœminam extraneã hæredẽ scriptam transit*[l]*, ad fiscũ nõ trãsit*[m]. *Sed an indistincte quo ad omnes effectus ius istud transferatur? Et negant transferri quo ad operas officiales*[n]*, quo uero ad obsequia, seu reuerentiam, lege nostra ostenditur aliud esse: debet enim non solum ipse libertus reuerentiam, sed etiam ius liberi, quod uiuente patre pleriq; intelligunt*[o]. *Ego etiam eo mortuo honorem hũc deberi existimauerim, quia lex nostra nõ distinguit, & facilius quis huiusmodi obsequio, quod sanè graue non est, alligatur, q̃ operis alijs'ue libertorũ oneribus*[p]. *Sed hæredi extraneo debetur'ne indistincte hæc reuerẽtia? &* Fulgo. Deciusq; *ita demum deberi sentiũt, si ex causa hæreditaria cõueniatur, secus si nomine proprio, quũ tũc etiã doli exceptione, quæ famosa est, posit reijci, ex causa uero hæreditaria non posit de dolo excipi*[q]*, ergo nec actione patronus cõueniri*[r]. *Sed hæc interpretatio legem nostram coarctat, & ideo à* Pet. Cyn. Alexandriq; *receptiore sententia recedendum non est, ut semper hæredi patroni is honos debeatur, ne in ius absq; uenia uocetur, in cuius cõcesione id obseruabit prætor, ut si actionem doli, quem hæres ipse cõmiserit intendat, ueniam non cõcedat, si de dolo patroni agatur, concedat,*[s]*: tũc enim eiusmodi actio hæredi, qui de dolo alterius conuenitur, infamiã irrogare non potest*[t]*, quum non, nisi quatenus ad eum peruenerit cõueniatur: unde calculi potius quæstio quàm doli est*[u]*, licet cõtra in exceptione doli diffinitum sit: potest enim libertus de dolo hæredis excipere, quum agere non posit: rur*

k c.j.c.cũ secũdũ.extra de iur.patro.
l Cal.consi.4. eo.titu.
m Gl.cle.pastoralis.§. rursus.de re iu.
n l.liberti.j.de op.lib. l.j.§. sed et si sub cõdi.j.de lati.lib.tol.
o Arg.l.quæritur.ff.de bonis lib.
p d. l. nequaquã.&.l. ij. de lib.& eorum lib.
q l.apud.§.aduersus.de doli excep.
r l.cui damus. ff.de reg.iu.
s l.hæredibus. ff.de dolo.
t l.furti.§.si qs alieno.de his qui no.
u l.sabinus.de dolo.

sit: rursus non potest de dolo patroni excipere [x] *, quum agere de eo aduersus hæredem poßit: fauorabilior enim est exceptio doli aduersus eius autorem, quàm actio, & is qui posseßioni incumbit, de dolo patroni conqueri nõ debet, sed commutatis uerbis eius cineribus honorem seruare* [y]*. Accur. aliam quoq; rationem affert* [z]*, quam non improbo. Sed cur inductum est, ut extraneo patroni hæredi debeatur per libertum reuerentia, & non uiceuersa patrono debeatur per extraneum liberti hæredem* [a]*? Et traditum est ex parte patroni fauorabile esse edictũ, ideo ad extraneũ eius hæredem extendendum ex parte liberti odiosum, quapropter restringendum, ne eius hæredem contineat. Indeq; adnotare possumus aliquam dispositionem reperiri, quæ partim odiosa, partim fauorabilis sit* [c]*. Sic synodalis constitutio, qua ei sacris interdicitur, qui sacerdotem uiolauerit* [d]*, ratione percutientis odiosa & pœnalis est, ratione sacerdotis fauorabilis, & ideo ad eum, qui se simpliciter dedicauerit, conuersusq; appellatur, tametsi sacerdos non sit, extenditur* [e]*: Sic quælibet lex in facinorosos lata, ratione pœnæ odiosa est* [f]*: sed quia publice interest sontes meritis supplicijs affici, fauorabilis censebitur* [g]*. Decij tamen fratres alijq; recentiores obseruandum esse existimant, quæ principalis sit decisionis causa & ex ea dispositionem dijudicandam* [h]*, ne diuerso iure eadem res censeatur* [i]*, sed ea qualitas attẽditur, quæ ex subiecta ratione præualet* [l]*: qđ & ipse probo, quoties res separationem non recipit, secus si fauor ab odio aliqua ratione separari poßit, ut in exemplo nostro: quãuis enim fauor patroni sit, sibi & suis hæredibus ho*

x d. §. aduersus.

y Arg. l. ij. de obs.

z d. l. hæredibus.

a l. hæres. ff. de obseq. d. §. aduersus.

c Gl. l. qui bona. §. pe. de dam. infec.

d xvij. q. iiij. si qs suadente.

e c. non dubiũ. ubi Abb. de sen. excom.

f l. cũ qdã. de lib. & posth.

g Bar. l. quẽadmodum. ʃ. de agri. lib. xj.

h l. q exceptionem. de condi. inde.

i l. eum qui. de usucap.

l l. iij. ʃ. de nup. ubi Bal.

bus honorem à liberto præstari, tamen is fauor deficit, quũ ea qualitas liberti nõ subest, nec enim liberti hæres ipse est libertus, beneficium'ue illud personale accepit, ut ei ulla qualitas adhæreat, merito ipse nec uerbis edicti nec mẽte cõprænditur[m]*, hæres uero patroni comprændi tur, quia ius patronatus ad hæredẽ transit, & ideo potest aliquo modo & ipse patronus dici*[n]*: nec nouum est, quædã ex parte creditoris ad hæredes trãsmitti, quæ ex debentis persona nõ transmittãtur*[o]*. Aliud exemplum in lege municipali accipi potest, qua statutum sit, existentibus filijs masculis filias fœminas patri nõ succedere: hæc enim lex ex receptione sententia simpliciter fauorabilis est*[p]*, quia nõ in odium fœminarum, sed summa ratione in fauorem, scilicet locupletandæ agnationis, principaliter edita uidetur*[q]*: unde nepos quoq; masculus filiã excludet: itemq; neptem, etiã si ex masculo nata sit: in fauorabilibus enim filij appellatione etiam nepotem comprændit*[r]*, & tamẽ negari nõ potest, respectu filiæ ipsius prohibitæ odiosam censeri: quapropter extra territorium non obseruabitur*[s]*, quod scilicet extra territorium ea solum lex obseruetur, quæ ipsi prohibito fauorabilis est, idq; propter præsumptum eius consensum, ut quod propria autoritate legislatores nõ possunt (nempè de re non supposita quicquam statuere*[t]*,) id præsumpto ex patris consensu inducant: at hoc casu nullus esset color, ut uideri posit mulier propriæ exclusioni consensisse, quæ sibi odiosa est*[u]*. Aliud quoq; exemplum iure cõmuni in pœnis delictorum aßumitur, quæ simpliciter odiosæ sunt*[x]*, & tamẽ supra diximus, publice interesse, ut deli-*

cta

m l.quia perso nale.ff.solu. mat.l.fi. uer si.nepotibus §.de nat. lib.
n Argu.§.j. in aut.de iure-iur. a mor. præst.
o Arg.l.nõ so lum.§.fi. de ope.no.nun. gl.§.ex cõdi tionali.Inst. de uer. obli.
p Cur.cõsil.9.
q l.j.§.pen. de uentr. inspi.
r Bar.l.libero rũ. de uerb. signi.
s Bar.l.j. col. 13.§. de sum. tri.& fid. ca tholi.
t l.fi. de iuris. om.iudi.
u Rom. consi. 39.Pet.dean cha.rep. c.j. de constitu. char.21.
x c.odia.de re. iur.in sexto.

cta puniantur[y]:in qua re potest distingui inter pœnas capitales,& eas quæ sanguinis pœnam non irrogant: illæ odiosæ sunt,& ideo transigi super eis licet[y], præualetq; fauor quoquo modo sanguinem suum redimētis: hæ non sunt,utilitasq; publica in his regulariter attēditur, siue quod pœnæ hoc casu non admodum graues sunt,siue quod delictum recepti rei fauorem obnubilat[z]. In legitimatione quoq; idē exemplum à Doct. approbatum est, ea enim causa paterni delicti

est:nec in ea re rusticitati[d] uenia præbeatur,quum naturali ratione honor huiusmodi personis debeatur. Quũ igitur confitearis, patroni tui filiũ, sine permissu prætoris,te in ius uocasse

odiosa censetur,quia uitium huiusmodi restringendum fuit[a]:ratione uero ipsius filij naturalis, qui aliena laborat culpa[b],fauorabilis habetur:quapropter qui legitimare spurios itemq; incestos ex indulgētia principis potest,utroq; morbo mixtim affectum legitimare poterit[c], quamuis enim propter duplicem maculam fœdior sit is spurius quo ad eum tamen propter fauorem fiet benigna interpretatio,nec patris odium obstabit,cui etiam si plures separatim incesti filij essent,nihil obstaret,quin uerbis indulgentiæ omnes restitui possent,quum tamē plus in eis deliquisset,quàm mixto hoc casu.

d ¶RVSTICITATI. *Id est simplicitati seu imperitiæ[d],qualis solet esse in rusticis,ea enī regulariter excusat à dolo præsumpto[e],et à uera cōtumacia:quapropter rusticus*

y l.ita uulneratus. ad leg. aquil.
y l.transigere. ē.titu.ij.
z l.j.§.si quæ. præd.pot.
a l.legem.§. de nat.lib.
b l.si §.eo. tit.
c Doct.l.ij. ff. de uer. obli.
d l.j.§.de iterd. mat.
e l.si qs id qđ. de iur. om. iud.l.ij.§.fi. si qs in ius uoc.

rusticus per contumaciam uictus appellabit: quum is solum à beneficio appellandi excludatur, qui uerus contumax est[f], *in eo quoq; uix erit, ut fœneratitiæ fraudes præsumantur*[g]: *& si aduersus legem mercatus aliquid fuerit, ne in pœnã incidat, ei succurretur*[h]: *ut quũ rem emit inobseruata municipalis legis forma, non enim ideo malæ fidei censebitur*[i]. *Idem si ad testimoniũ adhibitus pugnantia in multiloquio effutierit, falsi reus non censebitur, quum dolo carere credẽdum sit*[k], *quod tamen plurimum in arbitrio iudicis residebit, qui ex qualitate personæ dijudicet*[l]. *Excusat etiã rusticitas quum quis ex præsumpta repudiatiõe sibi præiudicaret, tollitur enim eiusmodi tacitus cõsensus, cõtraria cõiectura imperitiæ: quapropter lapsus temporis rustico impedimento non est, quominus bon. pos. petat*[m]. *Idem si exceptionẽ dilatoriã ante litis contestationem nõ obiecit, rursus nihilominus audietur, licet plerisq; reclamantibus Ias. dissentiat*[n]. *Sed & ex temporali aliqua præstatione, ut quia nobili alicui synthesim caponũ decennio dederit, obligatio nulla in eo præsumetur, nisi longißimi temporis præscriptio tacitum consensum induxerit*[o], *quod tamen in alijs secus esset*[o]. *Excusat & à pœnis iure positiuo illatis, quæ naturali ratione nõ confirmãtur*[k]: *ut si mulier rustica secũdis nuptijs celebratis, inuẽtariũ à tutore fieri nõ procurauerit, uel præpostere eum bona pupilli administrare permiserit, quod recte Soci. senior respondit*[l], *in quã sententiam Paul. quoq; accedit, nisi omnino tutorem non petijsset, ipsáq; administrationem neglexisset, aut peritiores consulendi copiam habuerit: naturali enim ratione insitum*

f l. ex cõsensu. in fi. de app.
g Gl. l. cũ allegas. ʒ. de usu.
h l. j. ʒ. non lic. habi. metro. lib. x.
i Cor. consil. 147. 2.
k Ang. §. & licet. in auf. de testi.
l athletas. §. fi. de excu. tut.
m l. pen. ʒ. qui admitti.
n Ias. l. si cõuenerit. de iur. om. iudi.
o Bal. l. solent. in fi. de offi. procõ. Soc. consi. 145.
o l. cũ de in rẽ. ff. de usur.
k Auf. eisdem. §. itẽ. ʒ. de secun. nupt.
l Soci. consil. 39. j.

insitum cuique matri esse debet ut filio salt em tutorẽ petat[p], unde in tali iure errãti rustico non succurritur, qđ' lex nostra ostendit, filius enim liberti & ipse naturali ratione patronum colere obseruareq; debet, cui[9] beneficio liber natus est, quare non debuit temere actionem hãc intentare, quod si reus fuisset, & ad iudicium prouocatus, facilius illi succurreretur[q]. Sed & si interdictum matrimonium affectauerit, non adeo ei fauetur, ut matrimoniũ ualeat[r]. Sunt tamen, qui respectu pœnæ, tum quoq; causa cognita, succurri arbitrentur, nisi quum id in damnũ alterius uergeret[s]: quapropter si rusticus inuentarium rite non conficiat, non solum non corroborabitur, sed etiam in pœnas constitutionis incidet, non tam quod rigoris cõseruandi causa id inductum sit[t], ꝗ quia res hæc in hæreditarij creditoris damnum reuolueretur[u]: nam & si emphyteuta per rusticitatem canonem non penderit, à iure suo cadet: ius enim naturale uult ut promissa seruemus, nec in domini damnum adiuuari is debet. Illud etiam nõ negauerim, in his quæ iuris rigorem, eiusq; cõseruationẽ respiciunt, non excusari rusticos[x]: debẽt enim sibi imputare, qui peritiores nõ consuluerint[y]. Fortius censuit Ias. etiam si consulere eos nõ potuerint, nõ tamẽ excusari, in quo ego dissentio[z], quia excusatur rusticus qui intra tempus edicti bo. poss. nõ petijt, si peritorum copiã, quos consuleret non habuerit, quod tempus de forma & rigore iuris introductũ uidetur: unde illud, quod uulgò traditũ est si quisꝗ aduocati sui cõfeßionẽ incõtinẽti non reuocauerit, sibi obesse[a], in rustico locum nõ habet, cui succurritur, ut quãdocũq; reuocare eã poßit[b]: & hoc ẽ, quod uul

p l. fi. §. q pet. tut.

q l. fi. in fi. ff. de edend.

r l. j. §. de iterd. matr.

s Bal. d. l. j.

t Glos. §. j. 38. dist.

u l. fi. §. de iure deliber. ubi Bal.

x Bart. l. j. §. nũciatio. de operis. no. nun.

y Alex. l. iuris §. qui adm.

z l. bonorũ. ff. de bon. poss.

a l. j. & l. ij. §. de err. aduo.

b Bal. c. fi. đ cõfes. c. si caut. de fid. instr.

go dicitur, iuris cōmētitij seu positiui ignorantiā rusticis excusationem præstare[c]: iusta enim causa hæc prætori ui deri debet, ut eos clausula generali restituat[d]. Et hæc q̄d ad excusationē pertinet satis. Quomodo aūt in lucro captando iuris ignorantia rustico noceat, si peritiores consulere potuit, alibi tractandum est[e].

c l. cum de indebito. ff. de prob.
d Alex. d. l. iuris.
e d. l. bonorū. d. l. iuris.

e ¶ CONCEDI. Si pœna hæc fisco debe retur dubium non est, simplici rescripto remitti posse. Sed quum ex edicto prætoris quæratur patrono, non debet princeps eam remittere: hincq; arbitror probari posse, eū qui precibus pricipi porrectis petit, ut ius alterius auferatur, temeritatis crimine notari, sicut qui rem actam agere, cōtra antiquum prouerbiū, tentat, hacq; causa principi supplicat, infamiæ nota fœdatur[f]. Dubium tamen non est, quin supremi principes si uelint has pœnas libera, quam sibi uendicant, potestate, remittere possint[g]. De iure autem nostro non possent: quū enim omne ius & imperium ex translatione populi habeāt[h], non aliter eo debent uti, q̄ ipsi qui transtulerūt uterentur[i]: quapropter in iure nostro, nulla est mētio plenitudinis potestatis, item clausulæ nō obstāte &c. ut Bal. ait.[k] Sed quid in Marchionibus, Ducibus, Comitibusq; ab his cōstitutis? Et multominus posse dicendū est: nec in eius dignitatis cōcessione id actum uideri potest, ut ius alterius auferant[l]: alioqui à tali concessione appellari ipse supremus princeps posset[m], & etiam ab eo qui aggrauaretur

se, pœnam edicto perpetuo præstitutam, rescripto tibi concedi[e], temere desideras.

f l. fi. §. ut lit. pen.
g l. sacrilegij. §. d'diu. resc. l. pe. de nat. rest.
h l. j. de const. prin.
i l. j. de off. p̄f. præt. in fi.
k Bal.
l l. si libertus.
m Bar. l. fi. col. ij. d'app. reci.

ex

ex supplicatione adiri[n]. Possent tamen rectores & duces à principe cõstituti quandoq; remittere huiusmodi pœnas, ex causa scilicet publicæ utilitatis, ut si pax fiat, uel exules in gratiam admittantur, caueaturq; ne de iniurijs damnisq; ultro citroq; illatis ius ciuiliter uel criminaliter reddatur[o], quod Athenienses ἀμνηστίαν dixerunt: quod & tunc publice interest, ab his principibus obseruari, qui iã diu antea à maioribus suis amissum regnum recuperarũt: si enim restituerentur factiosis bona, necessariũ esset ueteres omnes possessores inquietari, quare poti⁹ eis ipsi de suo satisfacere debent, & Arati Sicyonij exẽplũ imitari, cuius M. Cic. off. lib. secundo meminit: in dubio tamen, quum expresse aliud cautum nõ est, salua sunt omniũ iura, qđ pluribus exemplis Ias. hic prosequitur.

n c. consuluit. iij. i si. de appel.

o Doct. l. cõuẽtionum. ff. de pac.

IMPP. DIOCLETIANUS, & Maximianus Augusti & Cæsares Rosanæ.

Qui in potestate[a] patris agunt aduersus eos experiri non possunt. Si igitur emãcipata es, uenia edi

QVI IN POTESTATE. Quum inter patrem & filium, iure nostro, lis nulla sit[r]: sequitur, ut si filius patrem absque uenia in ius uocet, in pœnam non incidat. Sed unde hoc? quum etiam magis irreuerẽs censendus sit qui audet de facto litigare, patrẽq; eius pecuniæ appellare, cuius nulla actio oriri potuit. Sed distinguendum est, quum quæritur, an pœna legalis ex facto nullo committatur: si ipsum factum notet, non est dubiũ committi[s], uideturque id maxime notare, quum actus

r l. lis nulla. ff. de iud.

s l. qd ego. §. cũ autẽ. de in fa.

 nullo

nullo modo de iure fieri potest[t]*,alioqui in dubio creden-dũ est,de actu ualido actum*[u]*:unde nec emphyteuta inuti li contractu alienans in pœnam incidit*[x]*,nec cedens con tractu nullo,pœna cedentis ex lege municipali afficitur*[y] *& si qua similia*[z].

t l.ij.§. de sac. eccle.
u l.j.in fi.ff.qđ quisq; iur.
x Bal.l.ij.§.de epis.aud.
y l.iij. §.j.vbi bar. ff.de legatis præst.
z Ias.l. vbi.§. tit.ij.

b ¶PETITA, Et

ĩpetrata. simplex enim cũ petita[b],hoc facere non *petitio non sufficeret*[a],

a Inst. de pena tem.liti.§.fi.
b l.sed si hac. §.ptor.ff.eo.
c Arg.l.qui hy berus.de ser. urb.præd.

debetq; iudex nõ nisi causa cognita eã cõcedere[b]*:& ideo poterit curare,ut admoneatur pater, uel patronus,hu-iusmodi ueniam à se peti*[c]*:nõ tamen necessaria est alia ci tatio,& ita sentit* Bal.*quem alij crebrius; sequũtur,quia lex solum eius citationis meminit,in qua præcedere causæ cognitio debeat:& si causa cognita prætor denegaret ue niam,adeũdus esset princeps*[d]*.Sed an impetratio expres sa requiratur, an uero tacita sufficiat?* Et *quidã nõ suffi-cere existimant*[e]*:à quibus ego cũ plurimis dissentio,præ-torem enim mandando,ut ad ulteriora procederetur,hãc ueniam cõcessisse credẽdum est*[f]*.Idem si citationi, in qua uenia peteretur subscripsisset,quum enim de plano id co gnoscatur,sufficit libelli subscriptio*[g]*. Sed quid si in ius uocatio absque uenia facta sit?an processus erit nullus?* Et *dicendum est esse,quia ultra indictionem pœnæ uer-ba edicti prohibitoria sunt, parentẽ scilicet patronũ in ius ne quis uocet*[h]*,& quum actus infirmatio solũ illius damnum respiciat,qui in pœnam cõmittit, consequẽs est non solum pœnam deberi,sed etiam actum esse nullum*[i]*: quod tamen non procedit,si pœniteret libertum eius cita tionis,actionemq; remitteret*[k]*,quod ex quadam æquitate inductum*

d Arg.c.si reli giosus. de e-lec.in 6.
e Arg.d.§.fin. Inst.de pœn. teme. liti.& §. pœnales. Inst.de act.
f l.a procedẽte §.de dil.Arc. consi.118.
g l.nequicq.§. ubi decretũ. ff.de off.pro. & leg.
h l iiij.§.j.ff.e. l. non dubiũ ff.de legib.
i l.j.ff.de his q̃ ꝑ nõ script. Bar.l.prętor. de oper. no. nun.
k l.quãuis.ff.e.

inductum est: satis enim pœnæ dedisse eum lex interpretatur, qui iuri suo renunciat: quod maxime in patre dicendum est, nam ut Terentius ait, modicum supplicij satis est patri. Idem in patrono, qui charitate proximus est patri. M. Cato quadam oratione, cuius A. Gel. lib. V. meminit, autor est, in officiorum ordine patrem primum, postea patronum proximum nomen habere: an quia sicut specialiter in fauorem patris patroniq; edictum fuit, ut absq; permissu prætoris nõ uocentur, ita specialiter in fauorẽ filij & patroni debuit constitui, ut quamuis consummatum delictum, ex pœnitentia dilueretur, quod receptius est[l]. Non procedit rursus quando pater uel patronus non compareret, ulteriusq; inquietatus non esset, circunducitur enim citatio, nullumq; inde oritur ipsis detrimentum[m]. Idem si uolentes in ius uocati essent, aut spõte nec citati uenissent[n]: qua ratione etiam traditum est, si patronus uocatus in iudicium uenerit, & nihil quod ad ueniam pertinet obiecerit processum sustineri[o], uidetur enim sponte adfuisse, & tacendo iudicium comprobasse[p] nec obstat quod in his quæ ad reuerentiam spectant remissio non ualeat: unde pactum ut maritus etiam supra quã facere posit conueniatur nullius est momenti[q]. Respondeo, huiusmodi pactum citra dedecus maximum mariti obseruari non posse, ut scilicet ea sibi auferantur, sine quibus uiuere non potest: at in ius uocari, nõ adeo indecorum est. Duobus igitur solũ casibus processus erit nullus uel quum oppositum à patrono est, uel quũ patronus in iudicium, spreta temeraria citatione uenire recusauit, & ceu in contumacem, processus aduersus eum factus est.

l Bar. l. qui ea mẽte. ff. de furt.
m d. l. quamuis Bal. auth. habita. col. pen. ff. ne fil. pro patre.
n d. l. quamuis Alex. cons. 166. in. j.
o l. j. §. j. ubi glo. ff. de fer.
p l. alia. §. elegãter. sol. mat.
q d. §. eleganter.

c ¶ MATRIS. *Quid in altrice, an alumnus eam uel altorẽ in ius absq; uenia uocabit? Et non putauerim, debet enim illis reuerentiam: Vnde indignus, inquit lex*[r]*, militia est, qui patrem & matrem, à quibus se educatum dixerit, maleficos appellauerit: nomine enim patris & matris etiam educatorem intelligendũ arbitror, ne illa uerba à quib⁹ se educatũ &c. supfluãt.*

r l.j.ff.de obs.

prohiberis[c]. Quod & in matris[d] persona obseruãdũ ẽ.

Plautus Menæch.

Adeo forma simili pueri, ut mater sua
Non internosse posset, quæ mammam dabat,
Neque adeo mater ipsa, quæ eos pepererat.

Nam & Græce sic dicũtur, quia pueros à quibus pa & ma (sunt hæ uoces infantium) appellantur, τηςῶσι, id est seruant.

d ¶ NON PROHIBERIS. *Edicto prætoris, ex quo & pœnalis actio ad quinquaginta aureos constituta est*[s]*: quæ summa, nostratium aureorum est ferè sexaginta septem: in libra enim* LXXII. *inerant ueteres aurei, ut ex Arcadij constitutione apparet*[t]*, quum ex nostratibus sint in libra centum: eundemq; calculum obseruandum tradunt in donationum insinuationibus, & si quia similia in iure leguntur, quod Paulo Alex. Ias. uisum est: à quibus ego dissentio, quia per consuetudinem uidetur noster aureus ueteri subrogatus*[u]*, & propter temporum nostrorum paupertatem*[x] *tanti est in præsentia auri drachma, id est oboli sex, quãti olim oboli* VIII. *nã & aureus, de quo in edicto prætoris, didrachmalis erat: ut ele*

s l.pen.ff.eod. ubi Ias.
t l.quoties. de susc. & arc. lib.10.
u Argu not.p Bar.l.ĩ quartam. col.pen. ad leg.falc.
x Arg.§. postea.ſ. de succes.lib.

dari poßit[s] *.*Eodẽ *pertinẽt illæ,quæ* q̃uis *generali cõtra-ctus nomine solũ appellentur, tamẽ ex subsistẽte causa fomentum accipiunt:ut quum do,ut des uel facias*[t]*:si enim postq̃ accepisti nolis dare uel facere,præscriptis uerbis iure ciuili actio datur:causa uero hæc à lege nostra actioni pariendæ existimata est sufficere:quia non in solo dicto res consistit,sed in facto quoq; utriusq;: non enim dare,id est dominiũ transferre,alicuius rei in te possum,nisi tu accipias*[u]*,*συνάλλαγμα*q;,id est us mutuũ factum mei dãtis & tui accipiẽtis interueniat*[x]*.Idẽ est si facio ut facias,ppter mutuũ enim mãdatũ iure ciuili actio datur*[y]*: quapropter si cõuenerit,ut mulier quacũq; maritum sequretur,eius sumptibus uteretur,actio in factũ cõpetet*[z]*: at quũ facio ut des,quia in huiusmodi facto nullũ est ius, qđ in te accipientẽ trãseat,nõ existimauit lex actionẽ ciuilem dandã*[a]*,merito prætoris auxilio opus fuit,qui propter æquitatẽ,ne ipse qui feci decipiar,actionem de dolo decernit:quod etiam generaliter ab eo cõstitutũ pleriq; tradũt,quoties ex pacti inobseruatiõe,aliquis in rei suæ damnũ incideret,ut quũ quis pro seruo promittit centũ, si dominus eũ manumiserit, & seruus adepta libertate uti conuenerat,obligationẽ in se transferri nõ patitur*[b]*. Sed ibi quoq; principaliter actũ erat,ut dominus faceret id est,manumitteret,& seruus deinde daret.*Hodie *tamẽ iure pontificum ex pacto agi posse receptum est*[c] *: quoniã in mystico carmine dicitur.*Q*uæ processerint ex labijs meis non faciam irrita*[d]*.Sed quum is qui pacta non seruat proculdubio ob fidem contemptam delinquat*[e]*, cur in peccati materia ius pontificum etiam in foro ci-*

s d.l.iurisgen. §. quinimo.
t l.naturalis.§.j.de præscr. uerb.
u l.iij.§.pe. de cõd.ob cau.
x d.l. iurisgẽ. §.j.&.l. labeo.§.cõtractus. de uer. signi.
y d.l. naturalis.§.pen.
z l.inter.§.conuenit. ff. de pact.dot.las. in.d.l. iurisgen.§.sed cũ nulla.14. limit.
a d. l. naturalis.§,quod si faciam.
b l.elegãter.§. seru⁹ pactionis.ff.đ dol.
c c.j.de pact.
d Psal.89.
e c.iuramenti. xxij.q.v.

uili non attendimus[f]? & omnẽ hũc iuris ciuilis rigorem subuertimus? An quod fundamẽtũ pontificiæ iurisdictionis est promittentis peccatũ, qui si minime se peccasse dicat, quod imprudẽter & absq; cogitatione promiserit fidẽ in hac materia faciet[g], quia scilicet eius assertio præsumptiõi legis nõ discordat, ex stipulatiõe enim lex actionẽ cõcedit, quia ꝑpter præcedẽtẽ interrogationem nõ temere effutitã respõsionẽ arbitratur in pacto cõtra[h], quoniã, ut cõmuniter traditũ est, multi ea fiducia re nõ interueniẽte nudis uerbis offerunt, quia credũt eum cui offertur non accepturum[i]. His accedat quod uulgo traditum est, eum qui autoritatẽ legis sequitur, in foro conscientiæ tutum esse, nisi contrariæ ueritatis eum certũ esse is probauerit, qui euãgelicã denũciatiõnẽ ꝑposuerit[k]. Sed dubiũ est, quid si quis promittat præsenti, q expresse nõ acceptet, erit'ne id pactũ, an pollicitatio? & quũ hoc in cõtractu necessaria nõ sit forma uerborum, parq; sit taciti & expreßi uirtus[l], crebrius receptũ est, esse pactũ[m]: si de his casibus agatur qbus præsens & tacẽs uidetur cõsentire[m], lex enim diffiniendo pactum dicit, in ea re, quæ utriq; placeat, consensum esse[n]: at in dispositione legis æquiparatur expressus cõsensus ei qui nõ cõtradicẽdo intelligitur[o]: solũ igitur pollicitatio erit, quũ cõsensus amborũ nõ iungitur[p]: ut si absenti promittã, uel etiã si præsenti, offerẽdo id quod futurũ arbitrariũ sit alteri, acceptare uelit an nõ, ideoq; tunc nõ interueniat consensus[q]: dicitur enim polliceri per metaphoram ab eo, qui potest liceri, id est qui tantã summã obtulit, ut res hastæ auctioniq; subiecta addici poßit, ut si plus nõ offeratur, res sibi rema-

f c.fi.de ꝑscrip. Bar.l. priuilegia.§.de sacrosan. eccl.
g Bar.i extraua.ad repri, uer. per denũciationẽ.
h Doct.in rub. de uer. obli.
i l.sciendũ.uersi.ea autẽ.ff. de edil. edic.
k Docto.c.nouit.de iudi.
l l.cum quid.si cer pet.
m Ang. consi. 183. Soci. 112. Iaf.in rubri. de uerb.obl.
m l.q patitur. ff.manda.
n d.l.j.
o l.in adop.ff. de adop.
p l.iij.de pollici.
q d.l.iij.l. Charidem⁹.l. ex pollicitatione.de polli.

ut eleganter lib. de asse II. BVDAEVS docet, & nos alibi admonuimus, & tamen postea lege Arcadij diminuto pondere, non maior pœna quàm quinquaginta numero fuit[y]. Adde, quod quum diminutio hæc citra ullam liberti moram facta sit, æstimatiò ad tempus solutionis iure redigenda est[z].

y d.§.fi.de pœna tem.lit.

z Bar.l.Paulus col.fi.de sol.

RVBRICA.

DE PACTIS.

PACTVM, est duorum plurium'ue in idem placitũ cõsensus[a]. Dicitur autẽ à pactione, ut Vlp. inquit, qđ uerbale est nomen. Sed cur nõ potius uerbũ ipsum à nomine deducitur? quũ uerisimilius sit prius fuisse rei nomẽ, quàm uerbũ. An qđ in hoc cõsensu res absq; ipso actu uerbi esse nõ pôt? ut in singulari libello ĩ quartũ Aeneidos Priscianus ait: an quia paciscor aut pãgo unde fit pepigi & pactũ, à Græcis πήγνυμι & πηγνύω descẽdũt, quæ figere, cõstabilireq; significant? Hæc pacta iuregẽtiũ obligationẽ, propter cõsensum pducebãt, quæ obligatio naturalis dicitur[b], quod scilicet æquũ erat fidem seruari, unde & nomẽ fides sumpsit, si Ciceroni credimus, quia qđ dictũ est fiat. Mãdari aũt executioni huiusmodi pmissa aliqua actiõe nõ poterãt, quia nullæ eo iure erãt actiones[c]: solũ ergo ad retentionẽ quæ defensionis est species, sufficiebant: tametsi & uerisimile sit, petentibus quãdoq; solitos reges subuenire, uerũ id nõ certa ratione, sed arbitratu tantũmodo eorũ fiebat.[d] Oriebatur aũt ex his obligatio illa naturalis, etiã ĩter patrẽ & filiũ[e], opinor & ĩter seruũ &

a l.j.ff.de pact.

b l.cũ amplius §. is natura. de reg.iur.

c l.ij.§.deinde ex his. ff. de orig.iur.

d Arg. d.l.ij. in prin.

e l.frater.de cõdic.indeb.

rusticus per contumaciam uictus appellabit:quum is solum à beneficio appellandi excludatur,qui uerus contumax est[f],in eo quoq; uix erit,ut fœneratitiæ fraudes præsumantur[g]:& si aduersus legem mercatus aliquid fuerit,ne in pœnã incidat,ei succurretur[h]:ut quũ rem emit inobseruata municipalis legis forma,non enim ideo malæ fidei censebitur[i].Idem si ad testimoniũ adhibitus pugnantia in multiloquio effutierit,falsi reus non censebitur,quum dolo carere credẽdum sit[k],quod tamen plurimum in arbitrio iudicis residebit,qui ex qualitate persone dijudicet[l].Excusat etiã rusticitas quum quis ex præsumpta repudiatiõe sibi præiudicaret,tollitur enim eiusmodi tacitus cõsensus,cõtraria cõiectura imperitiæ: quapropter lapsus temporis rustico impedimento non est, quominus bon.pos.petat[m].Idem si exceptionẽ dilatoriã ante litis contestationem nõ obiecit,rursus nihilominus audietur,licet plerisq;reclamantibus Ias.dissentiat[n].Sed & ex temporali aliqua præstatione,ut quia nobili alicui synthesim caponũ decennio dederit, obligatio nulla in eo præsumetur,nisi longißimi temporis præscriptio tacitum consensum induxerit[o],quod tamen in alijs secus esset[o].Excusat & à pœnis iure positiuo illatis, quæ naturali ratione nõ confirmãtur[k]:ut si mulier rustica secũdis nuptijs celebratis,inuẽtariũ à tutore fieri nõ procurauerit,uel præpostere eum bona pupilli administrare permiserit,quod recte Soci.senior respondit[l],in quã sententiam Paul.quoq; accedit,nisi omnino tutorem non petijsset,ipsáq; administrationem neglexisset, aut peritiores consulendi copiam habuerit: naturali enim ratione insitum

f l.ex cõsensu. in fi. de app.
g Gl.l. cũ allegas.§.de usu.
h l.j.§.non lic. habi.metro. lib.x.
i Cor. consil. 147.2.
k Ang.§.& licet.in auf.de testi.
l athletas.§.fi. de excu.tut.
m l.pen.§.qui admitti.
n Ias.l.si cõuenerit.de iur. om.iudi.
o Bal.l.solent. in fi.de offi. procõ. Soc. consi.145.
o l.cũ de in rẽ. ff.de usur.
k Auc.eisdem. §.itẽ.§.de se cun.nupt.
l Soci. consil. 39.j.

insitum cuique matri esse debet ut filio salt em tutorẽ petat[p], unde in tali iure errãti rustico non succurritur, qđ lex nostra ostendit, filius enim liberti & ipse naturali ratione patronum colere obseruareq́; debet, cui[o] beneficio liber natus est, quare non debuit temere actionem hãc intentare, quod si reus fuisset, & ad iudicium prouocatus, facilius illi succurreretur[q]. Sed & si interdictum matrimonium affectauerit, non adeo ei fauetur, ut matrimoniũ ualeat[r]. Sunt tamen, qui respectu pœnæ, tum quoq; causa cognita, succurri arbitrentur, nisi quum id in damnũ alterius uergeret[s]: quapropter si rusticus inuentarium rite non conficiat, non solum non corroborabitur, sed etiam in pœnas constitutionis incidet, non tam quod rigoris cõseruandi causa id inductum sit[t], q̃ quia res hæc in hæreditarij creditoris damnum reuolueretur[u]: nam & si emphyteuta per rusticitatem canonem non penderit, à iure suo cadet: ius enim naturale uult ut promissa seruemus, nec in domini damnum adiuuari is debet. Illud etiam nõ negauerim, in his quæ iuris rigorem, eiusq́; cõseruationẽ respiciunt, non excusari rusticos[x]: debẽt enim sibi imputare, qui peritiores nõ consuluerint[y]. Fortius censuit Ias. etiam si consulere eos nõ potuerint, nõ tamẽ excusari, in quo ego dissentio[z], quia excusatur rusticus qui intra tempus edicti bo.pos. nõ petijt, si peritorum copiã, quos consuleret non habuerit, quod tempus de forma & rigore iuris introductũ uidetur: unde illud, quod uulgò traditũ est si quisq̃ aduocati sui cõfeßionẽ incõtinẽti non reuocauerit, sibi obesse[a], in rustico locum nõ habet, cui succurritur, ut quãdocũq; reuocare eã poßit[b]: & hoc ẽ, quod uul

p l.fi.§.q pet. tut.
q l.fi.in fi.ff.de edend.
r l.j.§.de iterd. matr.
s Bal.d.l.j.
t Glos.§.j.38. dist.
u l.fi.§.de iure deliber. ubi Bal.
x Bart.l.j.§.nũciatio.de operis.no.nun.
y Alex.l.iuris §.qui adm.
z l.bonorũ.ff. de bon.poss.
a l.j. &.ij.§.de err.aduo.
b Bal.c.fi.đ cõfes.c. si caut. de fid.instr.

go dicitur, iuris cōmētitij seu positiui ignorantiā rusticis excusationem præstare[c]: iusta enim causa hæc prætori uideri debet, ut eos clausula generali restituat[d]. Et hæc q̄d ad excusationē pertinet satis. Quomodo aūt in lucro captando iuris ignorantia rustico noceat, si peritiores consulere potuit, alibi tractandum est[e].

c l.cum de indebito. ff. de prob.
d Alex. d.l. iuris.
e d.l. bonorū. d.l. iuris.

se, pœnam edicto perpetuo præstitutam, rescripto tibi concedi[e], temere desideras.

e ¶CONCEDI. Si pœna hæc fisco debetur dubium non est, simplici rescripto remitti posse. Sed quum ex edicto prætoris quæratur patrono, non debet princeps eam remittere: hincq; arbitror probari posse, eū qui precibus prīcipi porrectis petit, ut ius alterius auferatur, temeritatis crimine notari, sicut qui rem actam agere, cōtra antiquum prouerbiū, tentat, hacq; causa principi supplicat, infamiæ nota fœdatur[f]. Dubium tamen non est, quin supremi principes si uelint has pœnas libera, quam sibi uendicant, potestate, remittere poßint[g]. De iure autem nostro non possent: quū enim omne ius & imperium ex translatione populi habeāt[h], non aliter eo debent uti, q̄ ipsi qui transtulerūt uterentur[i]: quapropter in iure nostro, nulla est mētio plenitudinis potestatis, item clausulæ nō obstāte &c. ut Bal. ait.[k] Sed quid in Marchionibus, Ducibus, Comitibusq; ab his cōstitutis? Et multominus posse dicendū est: nec in eius dignitatis cōceßione id actum uideri potest, ut ius alterius auferant[l]: alioqui à tali conceßione appellari ipse supremus princeps posset[m], & etiam ab eo qui aggrauaretur

f l.fi. §. ut lit. pen.
g l. sacrilegij. §. d'diu. resc. l.pe. de nat. rest.
h l.j. de const. prin.
i l.j. de off. p̄f. præt. in fi.
k Bal.
l l.si libertus.
m Bar. l. fi. col. ij. d'app. reci.

ex supplicatione adiri[n]. Possent tamen rectores & duces à principe cōstituti quandoq; remittere huiusmodi pœnas, ex causa scilicet publicæ utilitatis, ut si pax fiat, uel exules in gratiam admittantur, caueaturq; ne de iniurijs damnisq; ultro citroq; illatis ius ciuiliter uel criminaliter reddatur[o], quod Athenienses ἀμνηστίαν dixerunt: quod & tunc publice interest, ab his principibus obseruari, qui iā diu antea à maioribus suis amissum regnum recuperarūt: si enim restituerentur factiosis bona, necessariū esset ueteres omnes possessores inquietari, quare poti[9] eis ipsi de suo satisfacere debent, & Arati Sicyonij exēplū imitari, cuius M. Cic. off. lib. secundo meminit: in dubio tamen, quum expresse aliud cautum nō est, salua sunt omniū iura, qd' pluribus exemplis Ias. hic prosequitur.

n c. consuluit. iij. i fi. de appel.

o Doct. l. cōuētionum. ff. de pac.

IMPP. DIOCLETIANus, & Maximianus Augusti & Cæsares Rosanæ.

QVi in potestate[a] patris agunt aduersus eos experiri non possunt. Si igitur emācipata es, uenia edi

QVI IN POTESTATE. Quum inter patrem & filium, iure nostro, lis nulla sit[r]: sequitur, ut si filius patrem absque uenia in ius uocet, in pœnam non incidat. Sed unde hoc? quum etiam magis irreuerēs censendus sit qui audet de facto litigare, patrēq; eius pecuniæ appellare, cuius nulla actio oriri potuit. Sed distinguendum est, quum quæritur, an pœna legalis ex facto nullo committatur: si ipsum factum notet, non est dubiū committi[s], uideturque id maxime notare, quum actus

r l. lis nulla. ff. de iud.

s l. qd ego. §. cū autē. de iu fa.

t l.ij.§. de sac. eccle.
u l.j.in fi.ff.qd quisq; iur.
x Bal.l.ij.§.de epis.aud.
y l.iij.§.j.vbi bar. ff.de legatis præst.
z Ias.l.vbi.§.tit.ij.
a Inst. de pena tem.liti.§.fi.
b l.§sed si hac. §.ptor.ff.eo.
c Arg.l.qui hyberus.de ser. urb.præd.
d Arg.c.si religiosus. de elec.in 6.
e Arg.d.§.fin. Inst.de pœn. teme. liti.& §. pœnales. Inst.de act.
f l.a procedẽte §.de dil.Are. consi.118.
g l.nequicq.§. ubi decretũ. ff.de off.pro. & leg.
h l iiij.§.j.ff.e. l. non dubiũ ff.de legib.
i l.j.ff.de his q p nõ script. Bar.l.prętor. de oper. no. nun.
k l.quãuis.ff.e.

nullo modo de iure fieri potest[t]*,alioqui in dubio credendũ est,de actu ualido actum*[u]*:unde nec emphyteuta inutili contractu alienans in pœnam incidit*[x]*,nec cedens contractu nullo,pœna cedentis ex lege municipali afficitur*[y] *& si qua similia*[z]*.*

b ¶PETITA, Et

ĩpetrata. simplex enim & petita[b],hoc facere non *petitio non sufficeret*[a],

debetq; iudex nõ nisi causa cognita eã cõcedere[b]*:& ideo poterit curare,ut admoneatur pater, uel patronus,huiusmodi ueniam à se peti*[c]*:nõ tamen necessaria est alia citatio,& ita sentit* Bal.*quem alij crebrius sequũtur,quia lex solum eius citationis meminit,in qua præcedere causæ cognitio debeat:& si causa cognita prætor denegaret ueniam,adeũdus esset princeps*[d]*.Sed an impetratio expressa requiratur, an uero tacita sufficiat?* Et *quidã nõ sufficere existimant*[e]*:à quibus ego cũ plurimis dissentio,prætorem enim mandando,ut ad ulteriora procederetur,hãc ueniam cõcessisse credẽdum est*[f]*.Idem si citationi, in qua uenia peteretur subscripsisset,quum enim de plano id cognoscatur,sufficit libelli subscriptio*[g]*. Sed quid si in ius uocatio absque uenia facta sit?an processus erit nullus?* Et *dicendum est esse,quia ultra indictionem pœnæ uerba edicti prohibitoria sunt,parentẽ scilicet patronũ in ius ne quis uocet*[h]*,& quum actus infirmatio solũ illius damnum respiciat,qui in pœnam cõmittit, consequẽs est non solum pœnam deberi,sed etiam actum esse nullum*[i]*: quod tamen non procedit,si pœniteret libertum eius citationis,actionemq; remitteret*[k]*,quod ex quadam æquitate inductum*

inductum est:satis enim pœnæ dedisse eum lex interpretatur,qui iuri suo renunciat:quod maxime in patre dicendum est, nam ut Terentius ait, modicum supplicij satis est patri. Idem *in patrono, qui charitate proximus est patri.* M. *Cato quadam oratione,cuius* A. Gel.*lib.* V.*meminit,autor est, in officiorum ordine patrem primum, postea patronum proximum nomen habere: an quia sicut specialiter in fauorem patris patroniq; edictum fuit, ut absq; permissu prætoris nõ uocentur,ita specialiter in fauorẽ filij & patroni debuit constitui,ut quamuis consummatum delictum,ex pœnitentia dilueretur, quod receptius est*[l]. Non *procedit rursus quando pater uel patronus non compareret,ulteriusq; inquietatus non esset, circunducitur enim citatio,nullumq; inde oritur ipsis detrimentum*[m].*Idem si uolentes in ius uocati essent,aut spõte nec citati uenissent*[n]*:qua ratione etiam traditum est,si patronus uocatus in iudicium uenerit, & nihil quod ad ueniam pertinet obiecerit processum sustineri*[o]*,uidetur enim sponte adfuisse,& tacendo iudicium comprobasse*[p] *nec obstat quod in his quæ ad reuerentiam spectant remissio non ualeat:unde pactum ut maritus etiam supra quã facere poßit conueniatur nullius est momenti*[q]. Respon*deo,huiusmodi pactum citra dedecus maximum mariti obseruari non posse, ut scilicet ea sibi auferantur, sine quibus uiuere non potest:at in ius uocari,nõ adeo indecorum est.* Duobus *igitur solũ casibus processus erit nullus uel quum oppositum à patrono est,uel quũ patronus in iudicium,spreta temeraria citatione uenire recusauit,& ceu in contumacem,processus aduersus eum factus est.*

l Bar.l.qui ea mẽte.ď furt.
m d.l.quamuis Bal.auth.habita.col.pen. ∫.ne fil. pro patre.
n d.l.quamuis Alex. conſ. 166.in.j.
o l.j. ∮.j.ubi glo.ff.ď fer.
p l.alia.∮.elegãter.ſol.mat.
q d.∮. eleganter.

c ¶ MATRIS. *Quid in altrice, an alumnus eam uel altorē in ius absq; uenia uocabit?* Et *non putauerim, debet enim illis reuerentiam:* Vnde *indignus, inquit lex*[r], *militia est, qui patrem & matrem, à quibus se educatum dixerit, maleficos appellauerit: nomine enim patris & matris etiam educatorem intelligendū arbitror,* prohiberis[c]. Quod & in ma*ne illa uerba à quib9 se* tris[d] persona obseruādū ē. *educatū &c. supfluāt.*

r l.j.ff.de obs.

Plautus Menæch.

Adeo forma simili pueri, ut mater sua
Non internosse posset, quæ mammam dabat,
Neque adeo mater ipsa, quæ eos pepererat.

Nam & *Græce sic dicũtur, quia pueros à quibus pa & ma (sunt hæ uoces infantium) appellantur,* τηρεῖσι, *id est seruant.*

d ¶NON PROHIBERIS. *Edicto prætoris, ex quo & pœnalis actio ad quinquaginta aureos constituta est*[s]*: quæ summa, nostratium aureorum est ferè sexaginta septem: in libra enim* LXXII. *inerant ueteres aurei, ut ex Arcadij constitutione apparet*[t], *quum ex nostratibus sint in libra centum: eundemq; calculum obseruandum tradunt in donationum insinuationibus, & si quia similia in iure leguntur, quod* Paulo Alex. Ias. *uisum est: à quibus ego dissentio, quia per consuetudinem uidetur noster aureus ueteri subrogatus*[u], *& propter temporum nostrorum paupertatem*[x] *tanti est in præsentia auri drachma, id est oboli sex, quãti olim oboli* VIII. *nã & aureus, de quo in edicto prætoris, didrachmalis erat: ut ele*

s l.pen.ff.eod. ubi Ias.
t l.quoties. de susc. & arc. lib.10.
u Argu not.p Bar.l.ī quartam.col.pen. ad leg.falc.
x Arg.ℓ. postea.ℓ de succ.lib.

dari poßit[s]. Eodē pertinēt illæ, quæ q̄squis generali cōtractus nomine solū appellentur, tamē ex subsistēte causa fomentum accipiunt: ut quum do, ut des uel facias[t]: si enim postq̄ accepisti nolis dare uel facere, præscriptis uerbis iure ciuili actio datur: causa uero hæc à lege nostra actioni pariendæ existimata est sufficere: quia non in solo dicto res consistit, sed in facto quoq; utriusq;: non enim dare, id est dominiū transferre, alicuius rei in te possum, nisi tu accipias[u], συνάλλαγμα q̄;, id est us mutuū factum mei dātis & tui accipiētis interueniat[x]. Idē est si facio ut facias, ꝓpter mutuū enim mādatū iure ciuili actio datur[y]: quapropter si cōuenerit, ut mulier quacūq; maritum se q̄retur, eius sumptibus uteretur, actio in factū cōpetet[z]: at quū facio ut des, quia in huiusmodi facto nullū est ius, qđ in te accipientē trāseat, nō existimauit lex actionē ciuilem dandā[a], merito prætoris auxilio opus fuit, qui propter æquitatē, ne ipse qui feci decipiar, actionem de dolo decernit: quod etiam generaliter ab eo cōstitutū plerìq; tradūt, quoties ex pacti inobseruatiōe, aliquis in rei suæ damnū incideret, ut quū quis pro seruo promittit centū, si dominus eū manumiserit, & seruus adepta libertate uti conuenerat, obligationē in se transferri nō patitur[b]. Sed ibi quoq; principaliter actū erat, ut dominus faceret id est, manumitteret, & seruus deinde daret. Hodie tamē iure pontificum ex pacto agi posse receptum est[c]: quoniā in mystico carmine dicitur. Quæ processerint ex labijs meis non faciam irrita[d]. Sed quum is qui pacta non seruat proculdubio ob fidem contemptam delinquat[e], cur in peccati materia ius pontificum etiam in foro ci-

s d.l.iurisgen. §. quinimo.
t l.naturalis.§. j.de præscr. uerb.
u l.iij.§.pe. de cōd.ob cau.
x d.l. iurisgē. §.j.&.l. labeo.§.cōtractus. de uer. signi.
y d.l. naturalis.§.pen.
z l.inter.§.conuenit. ff. de pact.dot.las. in.d.l. iurisgen.§.sed cū nulla.14. limit.
a d. l. naturalis.§,quod si faciam.
b l.elegāter.§. seru⁹ pactionis.ff.de dol.
c c.j.de pact.
d Psal.89.
e c.iuramenti. xxij.q.v.

uili non attendimus[f]? & omnẽ hũc iuris ciuilis rigorem subuertimus? An quod fundamẽtũ pontificiæ iurisdictionis est promittentis peccatũ, qui si minime se peccasse dicat, quod imprudẽter & absq; cogitatione promiserit fidẽ in hac materia faciet[g], quia scilicet eius assertio præsumptiõi legis nõ discordat, ex stipulatiõe enim lex actionẽ cõcedit, quia ꝓpter præcedẽtẽ interrogationem nõ temere effutitã respõsionẽ arbitratur in pacto cõtra[h], quoniã, ut cõmuniter traditũ est, multi ea fiducia re nõ interueniẽte nudis uerbis offerunt, quia credũt eum cui offertur non accepturum[i]. His accedat quod uulgo traditum est, eum qui autoritatẽ legis sequitur, in foro conscientiæ tutum esse, nisi contrariæ ueritatis eum certũ esse is probauerit, qui euãgelicã denũciatiõnẽ ꝓposuerit[k]. Sed dubiũ est, quid si quis promittat præsenti, q expresse nõ acceptet, erit'ne id pactũ, an pollicitatio? & quũ hoc in cõtractu necessaria nõ sit forma uerborum, parq; sit taciti & expreßi uirtus[l], crebrius receptũ est, esse pactũ[m]: si de his casibus agatur qbus præsens & tacẽs uidetur cõsentire[m], lex enim diffiniendo pactum dicit, in ea re, quæ utriq; placeat, consensum esse[n]: at in dispositione legis æquiparatur expressus cõsensus ei qui nõ cõtradicẽdo intelligitur[o]: solũ igitur pollicitatio erit, quũ cõsensus amborũ nõ iungitur[p]: ut si absenti promittã, uel etiã si præsenti, offerẽdo id quod futurũ arbitrariũ sit alteri, acceptare uelit an nõ, ideoq; tunc nõ interueniat consensus[q]: dicitur enim polliceri per metaphoram ab eo, qui potest liceri, id est qui tantã summã obtulit, ut res hastæ auctioniq; subiecta addici poßit, ut si plus nõ offeratur, res sibi rema-

f c.fi.de ꝓscrip. Bar.l. priuilegia.§.de sacrosan. eccl.
g Bar.ĩ extraua.ad repri, uer. per denũciationẽ.
h Doct.in rub. de uer. obli.
i l.sciendũ.uer si.ea autẽ.ff. de edil. edic.
k Docto.c.nouit.de iudi.
l l.cum quid.si cer pet.
m Ang. consi. 183. Soci. 112. Ias.in rubri. de uerb.obl.
m l.q patitur. ff.manda.
n d.l.j.
o l.in adop.ff. de adop.
p l.iij.de pollici.
q d.l.iij.l. Charidem?.l. ex pollicitatione.de polli.

ut eleganter lib. de asse II. BVDAEVS *docet, & nos alibi admonuimus, & tamen postea lege Arcadij diminuto pondere, non maior pœna quàm quinquaginta numero fuit*[y]*. Adde, quod quum diminutio hæc citra ullam liberti moram facta sit, æstimatio ad tempus solutionis iure redigenda est*[z]*.*

RVBRICA.

DE PACTIS.

PACTVM, *est duorum plurium'ue in idem placitũ cõsensus*[a]*. Dicitur autẽ à pactione, ut Vlp. inquit, qđ uerbale est nomen. Sed cur nõ potius uerbũ ipsum à nomine deducitur? quũ uerisimilius sit prius fuisse rei nomẽ, q̃ uerbũ. An qđ in hoc cõsensu res absq; ipso actu uerbi esse nõ põt? ut in singulari libello ĩ quartũ Aeneidos Priscianus ait: an quia paciscor aut pãgo unde fit pepigi & pactũ, à Græcis* πήγνυμι & πηγνύω *descẽdũt, quæ figere, cõstabilireq; significant? Hæc pacta iuregẽtiũ obligationẽ, propter cõsensum pducebãt, quæ obligatio naturalis dicitur*[b]*, quod scilicet æquũ erat fidem seruari, unde & nomẽ fides sumpsit, si Ciceroni credimus, quia qđ dictũ est fiat. Mãdari aũt executioni huiusmodi pmissa aliqua actiõe nõ poterat, quia nullæ eo iure erãt actiones*[c]*: solũ ergo ad retentionẽ quæ defensionis est species, sufficiebant: tametsi & uerisimile sit, petentibus quàndoq; solitos reges subuenire, uerũ id nõ certa ratione, sed arbitratu tantũmodo eorũ fiebat.*[d] *Oriebatur aũt ex his obligatio illa naturalis, etiã ĩter patrẽ & filiũ*[e] *opinor & ĩter seruũ &*

y d.§.fi.de pœna tem.lit.

z Bar.l.Paulus col.fi.de sol.

a l.j.ff.de pact.

b l.cũ amplius §. is natura. de reg.iur.

c l.ij.§. deinde ex his. ff. de orig.iur.

d Arg. d. l.ij. in prin.

e l.frater.de cõdic.indeb.

dominum[f],quia ſcilicet ſeruus quoque naturaliter obligatur,ſicut & naturaliter poßidere poteſt[g]: nec quicq̃ referebat,cũ cauſa eſſent,an ſine[h]:pro ſe quis promiſiſſet an pro alio[i]:ſemper enim ſeruabatur fides[k], nec in eis cuicq̃ licebat pœnitere[l]:ſolũ eo caſu nullius erant effectus,quũ æquitati aduerſarentur:Sublata enim æquitate, naturalis obligatio elidebatur,uel tollebatur[m], quapropter & hodie pacta quæ reſiſtente lege cõcipiuntur,nullius ſunt mométi[n].Succeſſit deinde ius ciuile noſtrũ,quo magiſtratus certa forma cõſtituti ſunt,iudiciorũq; ordo inuẽtus actionesq; repertæ,quibus quis in iudicio peteret quod ſibi deberetur[o]:unde factum eſt,ut non amplius ad incertum illud manus regiæ auxilium eſſet recurrendũ, ſed coram magiſtratibus,cõpetente formula experiendũ. Igitur legislatoribus noſtris uiſum eſt,uim quidem pactorum,quam iuregentiũ habebãt,nõ abolere,ſed in ſua natura relinquere,ut obligationẽ tantũ naturalem parerẽt, & ita ſeruaretur,uti eorum uis ſemper fuerat[p].Hinc ſimpliciter prætor edicto ſuo ſe pacta ſeruaturũ pollicetur: ſeruat enim,qui rem uti eſt,non ſinit extingui,etiã ſi eam non augeat,hæcq; huius uerbi eſt ſignificatio, niſi aliud ex ſubiecta materia[q],uel altera diſiunctiuæ parte appareat[r].Cæterũ ab hac regula exceptæ ſunt aliquæ cõuẽtiones,& in primis illæ,quæ in aliud nomẽ trãſeũt, ut emptio,locatio,ſocietas,cõmodatũ:uidẽtur enim ſpecialiter omni iure approbatæ,& ideo actiones pariunt[r]: quibus accedũt,& ſi qua pacta his incõtinẽti adiecta ſunt,informatur enim,id eſt ampliore forma ĩſtruitur,ab his actio, ut non ſolũ ex eo contractu,ſed ex his quoq; pactionibus dari

f l. ſi id quod. de cõdic. indebi.
g l. ſtipul. iſta hab. §. hæc quocq; .ff. de uerb. obliga.
h l. ij. §. circa. de do. excep.
i d. l. ſtip. §. alteri.
k Ange. conſi. 202. Soc. & Mod. in rubri. de uerb. obliga.
l l. ſi pecuniã. de condi. ob cau.
m l. Stichum. §. naturalis. de ſolu.
n l. pacta quæ contra. ſ. eo.
o d. §. deinde.
p l. iuriſgen. §. prætor. ff. eo.
q l. ſtatuas. de acqui. re. do.
r c. j. extra de pact. iũcta. l. j. ff. de reb. dub.
r d. l. iuriſgen. in princi.

remaneat[r]. *Sit igitur pollicitatio solius promittentis oblatio, nõ tunc, sed in futurũ acceptanda, uel reijciẽda: quæ si deinde acceptetur uires pacti habet, licet pollicitationis quoq; nomẽ seruet, unde & pollicitatio dicitur de re acceptata, ut in dote*[s], *& in contractu emptionis*[t]. *Hinc & nuda pollicitatio pro pacto nudo*[u]. *Potest autem pollicitatio hæc antequam acceptata sit reuocari*[x], *nisi quum reipublicæ ob honorẽ facta est, aut cœptũ sit opus, uel res iam tradita*[y]. *Sed an appellatione cõtractus contineatur omne pactum? Et traditum est, contractum quidem proprie esse ultro citroq; obligatorium*[a], *sed tamen lata significatione, omne pactum, etiam alterius, tantum naturalem obligationẽ inducens cõtractum esse innominatum*[b]. *Quid si lege municipij cautum sit ne ulla mulier absq; agnati consensu contrahere poßit? an donare poterit, uel pacisci? Et Bal. nõ posse hic existimauit, quem cæteri sequũtur: ratio enim legis est, ne facile decipiatur, unde etiã in lege correctoria uerba ex lata significatione accipi possunt, dum subsit eadem ratio*[c]. *Sed an repudiare poterit hæreditatem paternam? Et idem Bald. posse censuit, quia repudiatio pactum non est*[d]. *Ego dubito, quia eadem ferè & hoc casu est legis ratio, nempe lubricum mulieris consilium, quo capta ius adeũdi facile admittere non debet*[e]. *Et repudiatio acceptata satis dici põtest pactum, est enim duorum consensus*[f]: *& qui sibi pacto præiudicare nequit, nec repudiatione quidem id posse debet*[g], *nisi quum id solum lex curat, ne quis de opibus diminuat: non enim diminuit, qui repudiat, seu non uult acquirere*[h]. *Sed an consentire*

poterit?

r l. licitatio, ubi Bart. ff. de pub.
s l. fi. C. ad uelle. in rub. & in. l. ad exactionem. de dot. promiss.
t l. sciẽdũ. §. j. ff. de edi. edi.
u l nuda. C. de cõtrah. stip.
x Arg. l. si pater. in pri. de manu. uin.
y d. l. iij. & l. j. eo. titu.
a l. labeo. 2. de uerb. sig.
b Gl. l. j. uer. si guris. i fi. de act. & obl. facit. l. si unus. uer. sed si pactum. ff. eo.
c l. cũ lege. ff. de testa.
d l. j. ꝟ. eo.
e l. pretia rerũ. ff. ad leg. fal.
f Bar. in. d. l. licitatio.
g l. j. ꝟ. eo. l. si ita scriptũ. §. si sub condiõe. de le.
h l. si spõsus. §. si maritus. 2. de don. inter uir. & uxo. no. i. l. iij. ꝟ. e.

poterit? Et uideretur posse, eodem Baldo autore: quum aliud sit contrahere, aliud contrahenti consentire[i], *&* *ideo poterit mulier citra aliam agnati operam, emphyteutæ suo cõsentire meliorationes alienãti*[k], *ut Picus hic tradit. Sed ego hoc quoq; casu ad ratione legis aduertendũ arbitror, ut si eadẽ in consensu sit, quæ & in cõtractu, legẽ ipsam producamus*[l]. *Vnde minor XXV. annis qui prædia alienare nõ potest, nec alteri quidem ea alienanti consentire potest, fraus enim legi fieret*[m]. *Sed appellatione pacti in dubio de nudo'ne intelligemus, an de eo quod in efficacis contractus nomen transeat? & receptius est de nudo potius intelligi*[n], *quoniam in dubio specialior significatio semper accipienda est*[o], *quod Bal. Deciusq; hic probant, itemq; alij*[p]. *Ego tamen & hoc casu ad rationem legis aduertendum arbitror, nec tantum perpendi quo nomine contractũ suum partes appellauerint: quantum quid uel ab eis actum sit, uel à legislatore uerisimili mente constitutum*[q].

i l. si pater. §. fi. ff. de man. uin.
k l. fi. §. de iur. emphy.
l Bal. l. fi. col. ij. §. eo.
m l. ij. §. si ad don. ubi doc̃to. l. lecta. §. conuenit. si cer. peta.
o l. hoc legatũ. de le. iij. ubi Bar.
p Car. c. j. q. v. extra. c. Pau. de cast. cõsi. 43. col. ij.
q l. insulã. de præscri. uer.

RVBRICA.

DE PACTIS.

IMP. SEVERVS AVGVSTVS Philino.

CONDITIONIS[a] incer-

CONDITIONIS. *Fidei commiserat testator siue pater, siue extraneus Philino hæredi scripto: ut si absque filijs decederet, hæreditatem Frontoni fratri restitueret, is quum uereretur ne filios non haberet, & sic fideicommissi conditio eueniret, cum Frõtone conuenit, ut accepto in præsentia sextante,*

id est

id est duabus uncijs, fideicommissum pacto sibi ille re=mitteret: mortuo Philino, superstite filio, quærebatur, an repeti ille sextans Frontoni datus posset, tanquam cessa=ret causa: defecerat enim conditio, quũ superstes esset fi=lius, & respondetur non posse, quia causa conuentionis ea fuit, ut incertitudo,

tum[b] inter fratres non ini*et spes illa fideicõmissi remitteretur, quod fa=* a l.fi.ff.un.lib.

ctum fuerat: & ideo consummatus causæ effectus[a]*, nec curandum quid deinde euenerit, remissio enim incertitu=dinis iustam præbet huic pacto causam, unde nõ potuis=set Philinus errorẽ allegare, imo etiã si minor* X X V. *an=nis fuisset, nec restitutione quidẽ in integrum ei hoc ca=* b l.fideicõmis. so.§.tit.j.

su potuisset succurri[b]*, nisi tamen nimia quædam minoris facilitas allegaretur, uerisimileq́; esset, prudẽtem, & ma=gno natu uirum, propter spei uicinitatem, non ita cõtra=cturum, ut Rapha. Comensis respondit*[c]. c consi.114.

b ¶INCERTVM. *Id est, incertitudo ex conditione oriens, ut nomẽ adiectiuũ sit, quod formã substãtiui assu=mit: Bar. tamen hic conditionẽ pro toto fideicõmisso con=ditionali accipi ex uulgari sensu arbitratur*[d]*, quæ sentẽ=tia utcunq; defendi põt, quãdo id actũ à partibus uerisi=mile est, ut in casu legis nostræ. Finge datũ Frontoni sex=tantem, ut cõditionis incertũ remittat, si de sola cõditio=ne submouẽda ageretur, fideicõmissum remaneret purũ. at uerisimile nõ est numerasse Philinum pecuniã in sui damnũ, & uoluisse solam conditionẽ reijci, quin potius omne fideicommissum abolebitur, alioqui contractus in eius fauorem celebratus damnosus esset*[e]*, inductaq́; ad unum*

d Bar.l.si quis seruũ.de condi.& demõ.

e l.quod fauore.§.de leg.

go dicitur, iuris cōmētitij seu positiui ignorantiā rusticis excusationem præstare[c]: iusta enim causa hæc prætori uideri debet, ut eos clausula generali restituat[d]. Et hæc q̃d ad excusationē pertinet satis. Quomodo aūt in lucro captando iuris ignorantia rustico noceat, si peritiores consulere potuit, alibi tractandum est[e].

c l.cum de indebito. ff. de prob.
d Alex. d. l. iuris.
e d. l. bonorū. d. l. iuris.

e ¶CONCEDI. se, pœnam edicto perpetuo præstitutam, rescripto tibi concedi[e], temere desideras.

Si pœna hæc fisco deberetur dubium non est, simplici rescripto remitti posse. Sed quum ex edicto prætoris quæratur patrono, non debet princeps eam remittere: hincq; arbitror probari posse, eū qui precibus prīcipi porrectis petit, ut ius alterius auferatur, temeritatis crimine notari, sicut qui rem actam agere, cōtra antiquum prouerbiū, tentat, hacq; causa principi supplicat, infamiæ nota fœdatur[f]. Dubium tamen non est, quin supremi principes si uelint has pœnas libera, quam sibi uendicant, potestate, remittere poßint[g]. De iure autem nostro non possent: quū enim omne ius & imperium ex translatione populi habeāt[h], non aliter eo debent uti, q̃ ipsi qui transtulerūt uterentur[i]: quapropter in iure nostro, nulla est mētio plenitudinis potestatis, item clausulæ nō obstāte &c. ut Bal. ait.[k] Sed quid in Marchionibus, Ducibus, Comitibusq; ab his cōstitutis? Et multominus posse dicendū est: nec in eius dignitatis cōceßione id actum uideri potest, ut ius alterius auferant[l]: alioqui à tali conceßione appellari ipse supremus princeps posset[m], & etiam ab eo qui aggrauaretur

f l. fi. §. ut lit. pen.
g l. sacrilegij. §. d' diu. resc. l. pe. de nat. rest.
h l. j. de const. prin.
i l. j. de off. p̃f. præt. in fi.
k Bal.
l l. si libertus.
m Bar. l. fi. col. ij. d' app. reci.

ex supplicatione adiri[n]. Possent tamen rectores & duces à principe cõstituti quandoq; remittere huiusmodi pœnas, ex causa scilicet publicæ utilitatis, ut si pax fiat, uel exules in gratiam admittantur, caueaturq́; ne de iniurijs damnisq́; ultro citroq́; illatis ius ciuiliter uel criminaliter reddatur[o], quod Athenienses ἀμνηστίαν dixerunt: quod & tunc publice interest, ab his principibus obseruari, qui iã diu antea à maioribus suis amissum regnum recuperarũt: si enim restituerentur factiosis bona, necessariũ esset ueteres omnes possessores inquietari, quare poti⁹ eis ipsi de suo satisfacere debent, & Arati Sicyonij exẽplũ imitari, cuius M. Cic. off. lib. secundo meminit: in dubio tamen, quum expresse aliud cautum nõ est, salua sunt omniũ iura, qđ pluribus exemplis Ias. hic prosequitur.

IMPP. DIOCLETIANUS, & Maximianus Augusti & Cæsares Rosanæ.

QVi in potestate[a] patris agunt aduersus eos experiri non possunt. Si igitur emãcipata es, uenia edi

QVI IN POTESTATE. Quum inter patrem & filium, iure nostro, lis nulla sit[r]: sequitur, ut si filius patrem absque uenia in ius uocet, in pœnam non incidat. Sed unde hoc? quum etiam magis irreuerẽs censendus sit qui audet de facto litigare, patrẽq́; eius pecuniæ appellare, cuius nulla actio oriri potuit. Sed distinguendum est, quum quæritur, an pœna legalis ex facto nullo committatur: si ipsum factum notet, non est dubiũ committi[s], uideturq́ue id maxime notare, quum actus nullo

n c. consuluit. iij. i. ti. de appel.

o Doct. l. cõuẽtionum. ff. de pac.

r l. lis nulla. ff. de iud.

s l. qđ ego. §. cũ autẽ. de infa.

nullo modo de iure fieri potest[t], alioqui in dubio credendũ est, de actu ualido actum[u]: unde nec emphyteuta inutili contractu alienans in pœnam incidit[x], nec cedens contractu nullo, pœna cedentis ex lege municipali afficitur[y] & si qua similia[z].

b ¶PETITA, Et

impetrata. simplex enim cti petita[b], hoc facere non petitio non sufficeret[a],

debetq; iudex nõ nisi causa cognita eã cõcedere[b]: & ideo poterit curare, ut admoneatur pater, uel patronus, huiusmodi ueniam à se peti[c]: nõ tamen necessaria est alia citatio, & ita sentit Bal. quem alij crebrius sequũtur, quia lex solum eius citationis meminit, in qua præcedere causæ cognitio debeat: & si causa cognita prætor denegaret ueniam, adeũdus esset princeps[d]. Sed an impetratio expressa requiratur, an uero tacita sufficiat? Et quidã nõ sufficere existimant[e]: à quibus ego cũ plurimis dissentio, prætorem enim mandando, ut ad ulteriora procederetur, hãc ueniam cõcessisse credẽdum est[f]. Idem si citationi, in qua uenia peteretur subscripsisset, quum enim de plano id cognoscatur, sufficit libelli subscriptio[g]. Sed quid si in ius uocatio absque uenia facta sit? an processus erit nullus? Et dicendum est esse, quia ultra indictionem pœnæ uerba edicti prohibitoria sunt, parentẽ scilicet patronũ in ius ne quis uocet[h], & quum actus infirmatio solũ illius damnum respiciat, qui in pœnam cõmittit, consequẽs est non solum pœnam deberi, sed etiam actum esse nullum[i]: quod tamen non procedit, si pœniteret libertum eius citationis, actionemq; remitteret[k], quod ex quadam æquitate

inductum

t l.ij.§. de sac. eccle.
u l.j. in fi. ff. qđ quisq; iur.
x Bal. l. ij. §. de epis. aud.
y l. iij. §. j. vbi bar. ff. de legatis præst.
z Ias. l. vbi. s. tit. ij.
a Inst. de pena tem. liti. §. fi.
b l. sed si hac. §. p̃tor. ff. eo.
c Arg. l. qui hyberus. de ser. urb. præd.
d Arg. c. si religiosus. de elec. in 6.
e Arg. d. §. fin. Inst. de pœn. teme. liti. & §. pœnales. Inst. de act.
f l. a procedẽte. s. de dil. Arc. consi. 118.
g l. nequicq̃. §. ubi decretũ. ff. de off. pro. & leg.
h l iiij. §. j. ff. e. l. non dubiũ. C. de legib.
i l. j. ff. de his q̃ p nõ script. Bar. l. prętor. de oper. no. nun.
k l. quãuis. ff. e.

inductum est: satis enim pœnæ dedisse eum lex interpretatur, qui iuri suo renunciat: quod maxime in patre dicendum est, nam ut Terentius ait, modicum supplicij satis est patri. Idem in patrono, qui charitate proximus est patri. M. Cato quadam oratione, cuius A. Gel. lib. v. meminit, autor est, in officiorum ordine patrem primum, postea patronum proximum nomen habere: an quia sicut specialiter in fauorem patris patroniq; edictum fuit, ut absq; permissu prætoris nõ uocentur, ita specialiter in fauorẽ filij & patroni debuit constitui, ut quamuis consummatum delictum, ex pœnitentia dilueretur, quod receptius est[l]. *Non procedit rursus quando pater uel patronus non compareret, ulteriusq; inquietatus non esset, circunducitur enim citatio, nullumq; inde oritur ipsis detrimentum*[m]. *Idem si uolentes in ius uocati essent, aut spõte nec citati uenissent*[n]: *qua ratione etiam traditum est, si patronus uocatus in iudicium uenerit, & nihil quod ad ueniam pertinet obiecerit processum sustineri*[o], *uidetur enim sponte adfuisse, & tacendo iudicium comprobasse*[p] *nec obstat quod in his quæ ad reuerentiam spectant remissio non ualeat: unde pactum ut maritus etiam supra quã facere poßit conueniatur nullius est momenti*[q]. *Respondeo, huiusmodi pactum citra dedecus maximum mariti obseruari non posse, ut scilicet ea sibi auferantur, sine quibus uiuere non potest: at in ius uocari, nõ adeo indecorum est. Duobus igitur solũ casibus processus erit nullus uel quum oppositum à patrono est, uel quũ patronus in iudicium, spreta temeraria citatione, uenire recusauit, & ceu in contumacem, processus aduersus eum factus est.*

l Bar. l. qui ea mẽte. ff. de furt.
m d. l. quamuis Bal. auth. habita. col. pen. §. ne fil. pro patre.
n d. l. quamuis Alex. cons. 166. in. j.
o l. j. §. j. ubi glo. ff. de fer.
p l. alia. §. elegãter. sol. mat.
q d. §. eleganter.

dari poßit[s]. Eodẽ pertinẽt illæ, quæ q̃uis generali cõtractus nomine solũ appellentur, tamẽ ex subsistẽte causa fomentum accipiunt: ut quum do, ut des uel facias[t]: si enim postq̃ accepisti nolis dare uel facere, præscriptis uerbis iure ciuili actio datur: causa uero hæc à lege nostra actioni pariendæ existimata est sufficere: quia non in solo dicto res consistit, sed in facto quoq; utriusq;: non enim dare, id est dominiũ transferre, alicuius rei in te possum, nisi tu accipias[u], συνάλλαγμαq;, id est us mutuũ factum mei dãtis & tui accipiẽtis interueniat[x]. Idẽ est si facio ut facias, ꝓpter mutuũ enim mãdatũ iure ciuili actio datur[y]: quapropter si cõuenerit, ut mulier quacũq; maritum se q̃retur, eius sumptibus uteretur, actio in factũ cõpetet[z]: at quũ facio ut des, quia in huiusmodi facto nullũ est ius, qđ in te accipientẽ trãseat, nõ existimauit lex actionẽ ciuilem dandã[a], merito prætoris auxilio opus fuit, qui propter æquitatẽ, ne ipse qui feci decipiar, actionem de dolo decernit: quod etiam generaliter ab eo cõstitutũ pleriq; tradũt, quoties ex pacti inobseruatiõe, aliquis in rei suæ damnũ incideret, ut quũ quis pro seruo promittit centũ, si dominus eũ manumiserit, & seruus adepta libertate uti conuenerat, obligationẽ in se transferri nõ patitur[b]. Sed ibi quoq; principaliter actũ erat, ut dominus faceret id est, manumitteret, & seruus deinde daret. Hodie tamẽ iure pontificum ex pacto agi posse receptum est[c]: quoniã in mystico carmine dicitur. Quæ processerint ex labijs meis non faciam irrita[d]. Sed quum is qui pacta non seruat proculdubio ob fidem contemptam delinquat[e], cur in peccati materia ius pontificum etiam in foro ci-

s d.l.iurisgen. §. quinimo.
t l.naturalis.§. j.de præscr. uerb.
u l.iij.§.pe. de cõd.ob cau.
x d.l. iurisgẽ. §.j.&. l. labeo.§.cõtractus. de uer. signi.
y d.l. naturalis.§.pen.
z l.inter.§.conuenit. ff. de pact.dot.las. in.d.l. iurisgen.§.sed cũ nulla.14. limit.
a d. l. naturalis.§, quod si faciam.
b l.elegãter.§. seru⁹ pactionis.ff.đ dol.
c c.j.de pact.
d Psal.89.
e c.iuramenti. xxij.q.v.

uili non attendimus[f]? & omnẽ hũc iuris ciuilis rigorem subuertimus? An quod fundamẽtũ pontificiæ iurisdictionis est promittentis peccatũ, qui si minime se peccasse dicat, quod imprudẽter & absq; cogitatione promiserit fidẽ in hac materia faciet[g], quia scilicet eius assertio præsumptiõi legis nõ discordat, ex stipulatiõe enim lex actionẽ cõcedit, quia ꝓpter præcedẽtẽ interrogationem nõ temere effutitã respõsionẽ arbitratur in pacto cõtra[h], quoniã, ut cõmuniter traditũ est, multi ea fiducia re nõ interueniẽte nudis uerbis offerunt, quia credũt eum cui offertur non accepturum[i]. His accedat quod uulgo traditum est, eum qui autoritatẽ legis sequitur, in foro conscientiæ tutum esse, nisi contrariæ ueritatis eũm certũ esse is probauerit, qui euãgelicã denũciatiõnẽ ꝓposuerit[k]. Sed dubiũ est, quid si quis promittat præsenti, q̃ expresse nõ acceptet, erit'ne id pactũ, an pollicitatio? & quũ hoc in cõtractu necessaria nõ sit forma uerborum, parq; sit taciti & expreßi uirtus[l], crebrius receptũ est, esse pactũ[m]: si de his casibus agatur q̃bus præsens & tacẽs uidetur cõsentire[m], lex enim diffiniendo pactum dicit, in ea re, quæ utriq; placeat, consensum esse[n]: at in dispositione legis æquiparatur expressus cõsensus ei qui nõ cõtradicẽdo intelligitur[o]: solũ igitur pollicitatio erit, quũ cõsensus amborũ nõ iungitur[p]: ut si absenti promittã, uel etiã si præsenti, offerẽdo id quod futurũ arbitrariũ sit alteri, acceptare uelit an nõ, ideoq; tunc nõ interueniat consensus[q]: dicitur enim polliceri per metaphoram ab eo, qui potest liceri, id est qui tantã summã obtulit, ut res hastæ auctioniq; subiecta addici poßit, ut si plus nõ offeratur, res sibi rema-

f c.fi.de p̃scrip. Bar.l. priuilegia.§.de sacrosan. eccl.
g Bar.i extraua.ad repri, uer. per denũciationẽ.
h Doct.in rub. de uer. obli.
i l.sciendũ.uer si.ea autẽ.ff. de edil. edic.
k Docto.c.nouit.de iudi.
l l.cum quid.si cer pet.
m Ang. consi. 183.Soci. 112. Iaf.in rubri. de uerb.obl.
m l.q̃ patitur. ff.manda.
n d.l.j.
o l.in adop.ff. de adop.
p l.iij.de pollici.
q d.l.iij.l. Charidem⁹.l. ex pollicitatione.de polli.

ut eleganter lib. de asse II. BVDAEVS docet, & nos alibi admonuimus, & tamen postea lege Arcadij diminuto pondere, non maior pœna quàm quinquaginta numero fuit[y]. Adde, quod quum diminutio hæc citra ullam liberti moram facta sit, æstimatio ad tempus solutionis iure redigenda est[z].

y d.§.fi.de pœna tem.lit.

z Bar.l.Paulus col.fi.de sol.

RVBRICA.

DE PACTIS.

PACTVM, est duorum pluriumve in idem placitũ cõsensus[a]. Dicitur autẽ à pactione, ut Vlp. inquit, qđ uerbale est nomen. Sed cur nõ potius uerbũ ipsum à nomine deducitur? quũ uerisimili⁹ sit prius fuisse rei nomẽ, q̃ uerbũ. An qđ in hoc cõsensu res absq; ipso actu uerbi esse nõ põt? ut in singulari libello ĩ quartũ Aeneidos Priscianus ait: an quia paciscor aut pãgo unde fit pepigi & pactũ, à Græcis πήγνυμι & πηγνύω descẽdũt, quæ figere, cõstabilireq; significant? Hæc pacta iuregẽtiũ obligationẽ, propter cõsensum pducebãt, quæ obligatio naturalis dicitur[b], quod scilicet æquũ erat fidem seruari, unde & nomẽ fides sumpsit, si Ciceroni credimus, quia qđ dictũ est fiat. Mãdari aũt executioni huiusmodi pmissa aliqua actiõe nõ poterãt, quia nullæ eo iure erãt actiones[c]: solũ ergo ad retentionẽ quæ defensionis est species, sufficiebant: tametsi & uerisimile sit, petentibus quandoq; solitos reges subuenire, uerũ id nõ certa ratione, sed arbitratu tantũmodo eorũ fiebat.[d] Oriebatur aũt ex his obligatio illa naturalis, etiã ĩter patrẽ & filiũ[e] opinor & ĩter seruũ &

a l.j.ff.de pact.

b l.cũ amplius §.is natura. de reg.iur.

c l.ij.§.deinde ex his. ff. de orig.iur.

d Arg. d.l.ij. in prin.

e l.frater.de cõdic.indeb.

remaneat[r]*. Sit igitur pollicitatio solius promittentis oblatio, nõ tunc, sed in futurũ acceptanda, uel reijciẽda: quæ si deinde acceptetur uires pacti habet, licet pollicitationis quoq; nomẽ seruet, unde & pollicitatio dicitur de re acceptata, ut in dote*[s]*, & in contractu emptionis*[t]*.* Hinc *& nuda pollicitatio pro pacto nudo*[u]*.* Potest *autem pollicitatio hæc antequam acceptata sit reuocari*[x]*, nisi quum reipublicæ ob honorẽ facta est, aut cœptũ sit opus, uel res iam tradita*[y]*. Sed an appellatione cõtractus contineatur omne pactum?* Et *traditum est, contractum quidem proprie esse ultro citroq; obligatorium*[a]*, sed tamen lata significatione, omne pactum, etiam alterius, tantum naturalem obligationẽ inducens cõtractum esse innominatum*[b]*. Quid si lege municipij cautum sit ne ulla mulier absq; agnati consensu contrahere poßit? an donare poterit, uel pacisci?* Et Bal. *nõ posse hic existimauit, quem cæteri sequũtur: ratio enim legis est, ne facile decipiatur, unde etiã in lege correctoria uerba ex lata significatione accipi possunt, dum subsit eadem ratio*[c]*. Sed an repudiare poterit hæreditatem paternam?* Et idem Bald*. posse censuit, quia repudiatio pactum non est*[d]*.* Ego *dubito, quia eadem ferè & hoc casu est legis ratio, nempe lubricum mulieris consilium, quo capta ius adeũdi facile admittere non debet*[e]*.* Et *repudiatio acceptata satis dici potest pactum, est enim duorum consensus*[f]*: & qui sibi pacto præiudicare nequit, nec repudiatione quidem id posse debet*[g]*, nisi quum id solum lex curat, ne quis de opibus diminuat: non enim diminuit, qui repudiat, seu non uult acquirere*[h]*. Sed an consentire poterit?*

r l. licitatio, ubi Bart. ff. de pub.

s l. fi. C. ad uelle. in rub. & in. l. ad exactionem. de dot. promiss.

t l. sciẽdũ. §. j. ff. de edi. edi.

u l nuda. C. de cõtrah. stip.

x Arg. l. si pater. in pri. de manu. uin.

y d. l. iij. & l. j. eo. titu.

a l. labeo. 2. de uerb. sig.

b Gl. l. j. uer. si guris. i fi. de act. & obl. facit. l. si unus. uer. sed si pactum. ff. eo.

c l. cũ lege. ff. de testa.

d l. j. §. eo.

e l. pretia rerũ. ff. ad leg. fal.

f Bar. in. d. l. licitatio.

g l. j. §. eo. l. si ita scriptũ. §. si sub conditiõe. de le.

h l. si spõsus. §. si maritus. 2. de don. inter uir. & uxo. no. i. l. iij. §. e.

poterit? Et uideretur posse, eodem Baldo autore: quum aliud sit contrahere, aliud contrahenti consentire [i], & ideo poterit mulier citra aliam agnati operam, emphyteutæ suo cõsentire meliorationes alienãti [k], ut Picus hic tradit. Sed ego hoc quoq; casu ad rationẽ legis aduertendũ arbitror, ut si eadẽ in consensu sit, quæ & in cõtractu, legẽ ipsam producamus [l]. Vnde minor XXV. annis qui prædia alienare nõ potest, nec alteri quidem ea alienanti consentire potest, fraus enim legi fieret [m]. Sed appellatione pacti in dubio de nudo'ne intelligemus, an de eo quod in efficacis contractus nomen transeat? & receptius est de nudo potius intelligi [n], quoniam in dubio specialior significatio semper accipienda est [o], quod Bal. Deciusq; hic probant, itemq; alij [p]. Ego tamen & hoc casu ad rationem legis aduertendum arbitror, nec tantum perpendi quo nomine contractũ suum partes appellauerint: quantum quid uel ab eis actum sit, uel à legislatore uerisimili mente constitutum [q].

i l. si pater. §. fi. ff. de man. uin.

k l. fi. §. de iur. emphy.

l Bal. l. fi. col. ij. §. eo.

m l. ij. §. si ad don. ubi docto. l. lecta. §. conuenit. si cer. peta.

o l. hoc legatũ. de le. iij. ubi Bar.

p Car. c. j. q. v. extra. c. Pau. de cast. cõsi. 43. col. ij.

q l. insulã. de præscri. uer.

RVBRICA.

DE PACTIS.

IMP. SEVERVS AVGVSTVS Philino.

CONDITIONIS [a] incer-

CONDITIONIS. Fidei commiserat testator siue pater, siue extraneus Philino hæredi scripto: ut si absque filijs decederet, hæreditatem Frontoni fratri restitueret, is quum uereretur ne filios non haberet, & sic fideicommissi conditio eueniret, cum Frõtone conuenit, ut accepto in præsentia sextante,

id est

id est duabus uncijs, fideicommissum pacto sibi ille re= mitteret: mortuo Philino, *superstite filio, quærebatur, an repeti ille sextans* Frontoni *datus posset, tanquam cessa= ret causa: defecerat enim conditio, quũ superstes esset fi- lius, & respondetur non posse, quia causa conuentionis ea fuit, ut incertitudo,*

tum[b] inter fratres non ini- *et spes illa fideicõmissi remitteretur, quod fa=* a l.fi.ff.un.lib.

ctum fuerat: & ideo consummatus causæ effectus[a], nec curandum quid deinde euenerit, remissio enim incertitu= dinis iustam præbet huic pacto causam, unde nõ potuis= set Philinus *errorẽ allegare, imo etiã si minor* X X V. *an nis fuisset, nec restitutione quidẽ in integrum ei hoc ca=* b l.fideicõmis.
su potuisset succurri[b], nisi tamen nimia quædam minoris so.§.tit.j.
facilitas allegaretur, uerisimileq́; esset, prudẽtem, & ma gno natu uirum, propter spei uicinitatem, non ita cõtra= cturum, ut Rapha.Comensis *respondit[c].* c consi.114.

b ¶INCERTVM. *Id est, incertitudo ex conditione oriens, ut nomẽ adiectiuũ sit, quod formã substãtiui assu= mit:* Bar. *tamen hic conditionẽ pro toto fideicõmisso con ditionali accipi ex uulgari sensu arbitratur[d], quæ sentẽ* d Bar.l.si quis
tia utcunq; defendi põt, quãdo id actũ à partibus uerisi= seruũ.de con
mile est, ut in casu legis nostræ. Finge datũ Frontoni *sex=* di.& demõ.
tantem, ut cõditionis incertũ remittat, si de sola cõditio= ne submouẽda ageretur, fideicõmissum remaneret purũ. at uerisimile nõ est numerasse Philinum *pecuniã in sui damnũ, & uoluisse solam conditionẽ reijci, quin potius omne fideicommissum abolebitur, alioqui contractus in eius fauorem celebratus damnosus esset[e], inductaq́; ad* e l.quod fauo-
re.§.de leg.

unum

f l.legata inutiliter.de le.j.
g l.iij.§. cōditio.ff.de adi.leg.

unum effectum contrarium operarentur,[f] merito igitur magis mentem q̃ uerba attendemus[g]. Aliud exemplum est: quum testator, extraneis hæredibus æqualiter institutis, addit fideicommissum, ut qui prior sine liberis decesserit, alteri restituat, deinde codicillis adimit cõditionẽ, intelligetur ademptum fideicommissum, ex cõiectura mentis: si enim quis rationibus [c] conuen- *sola conditio mortis & filiorum censeretur ex ui uerborum adempta, sequeretur fideicommissum fieri purum, & quemlibet grauatum esse, tãtum alteri dari, quãtum acciperet, & sic actus omnis esset inutilis[h]: quæ ratio nõ procederet si partibus inæqualibus instituti essent, tunc enim à ui uerborum nõ recedi uerius & receptius est[i]. Aliud exemplũ in hoc casu est in filijs, etiam si inæqualiter instituti fuerint, nõ prædicto casu fauore filiorum humanior interpretatio erit accipienda, ne grauati censeantur, ut appellatione conditionis de fideicommisso intellexerit, uidemus enim eorum fauore non apposita uerba pro adiectis haberi[k], quãdoq; & à proprietate sermonis eorum causa recedi[l]: merito igitur & hoc casu* κατὰ συνεκδοχὴν, *loquutũ testatorẽ existimabimus, & pro parte totũ intellexisse. Sunt & qui existimẽt, sicut adempto modo censetur ademptũ legatũ[m], ita etiam de conditione dicendũ, quando scilicet cõstaret legatum cõtemplatione oneris, quod in conditione continebatur, relictum fuisse, qua in re amplius deliberandum est[n].*

h l.ab oĩbus.§.si titio.in fi. ubi Bart. de leg.j.
i d.§.cõditio. d.l. si quis seruum.
k l.cũ aurus. de condi.& de.
l l.gallus. §.j. de li.et post.
m l. alũnæ.§. seia.ubi bar. de adi.leg.
n d.l.si quis seruum.
o l.cũ pater.§. euictis.de lega.ij.l.ut liberis. §. de transact.

c ¶NON INIQVIS *rationibus. Siue quia fratres sic æquales fierẽt, nec alter solus cẽseretur aggrauatus[o]: siue,*

siue, quia fideicõmissum censetur factum fauore eius cui debetur, unde æquum fuit ei liberam concedi renunciationem, quum ex regula iuris, quisq; fauori suo renunciare posit[p]*: siue, quia fideicõmissa iure quodã speciali introducta sunt, & captandæ mortis uotũ præstant*[q]*, quod licet toleretur, propter uoluntatẽ testatoris, de cuius hæreditate agitur*[r]*, non tamen negari potest, quin remissio huiusmodi sit fauorabilis*[s]*, habet enim fideicommissarius spem, etiam ante conditionis euentum, quæ remitti ab eo potest*[t]*, quum non posit dici pactum de hæreditate uiuentis, quia ex fideicommisso testatori iam mortuo succeditur, nõ ei qui grauatus est*[u]*.*

tione finitum est[d]. Quum igitur uerbis fideicõmissi petitũ a patre tuo profitearis, ut si uita sine li

d ¶ FINITVM. *Per pactũ, & iure exceptionis: quia pacta non ipso iure, sed per exceptionem prouident*[x]*, et ita se habet communis sentẽtia*[y]*: alij tamẽ aliter, quia lex nostra uidetur exceptionem finitæ litis inducere, ergo dicẽdum est, actionem ipso iure peremptam.*[z] *Sed aliud est incertitudinem aliud litem finiri: quapropter exceptio trãsactionis, uel aquilianæ stipulationis ipsa est litis finitæ*[a]*, non exceptio pacti simplicis: nec enim pactũ potest impedire quin ipso iure actio cõpetat, quæ cõcessione legis ex euẽtu cõditionis oritur*[b]*, secus si ex consensu oriretur: tũc enim si ante ortum deficeret cõsensus, ipso iure impediretur per huiusmodi pactũ actio*[c]*. Idem in pacto, quo actiones ex maleficio descendentes remitterẽtur, ipso*

p l.pen.§.eo.
q c.ne captandæ.de cõcess. præb.
r Arg. l.fi.§.e.
s Arg.l.si fuerit. de reb. dub.
t Bar l.is pôt. col.iij.de ac qui.hæred.
u l. cohæredi. §.cũ filiæ.ff. de uulg.
x l. si unus.§. pactus ne.ff. eod.
y Com.d.cõsi. 114.col. pen.
z l.cũ quæreba tur.ubi Bar. ff.iud.sol.
a c.j.de lit.cõtest.in 6.
b Arg.l.si penũ.ubi Bar. ff.qñ di.leg. ced.
c l.rogasti.§. si tibi.ff.si cer. peta.

ipso enim iure extinguūtur, quia scilicet odiosæ sunt et debiles, quum cōsensu careant[d]*. Sed cur pactum non nisi per exceptionē repudiato ipso iure perimit? an quia repudiatio solū eius iuris est, quod simpliciter delatū, nec adhuc acquisitū est*[e]*, unde & facilius illud aboletur, ut infra ostendam: pacto uero non de sola repudiatione agitur, sed ut paciscēs id qđ repudiatū est acquirat, quæ acquisitio sola exceptione defenditur.*

d l. si tibi. §. q̄dā. ff. de pac.

e l. j. §. decretalis. ff. de suc. edict.

beris[e] decederet, hæreditatē Licinio Frontoni restitueret, pactum eo tempore de sextante Frontoni dando,

e ¶ SINE LIBERIS. *Quum fideicōmissum id fauore liberorum factum sit, ergo debuit concedi huic filio ut sextantem hæreditatis* Frōtoni *datum tanq̄ fideicommisso subiectum reuocaret*[f]*: Sed tamen aliter receptū est, illudq́; creberrime traditum, in cōditionis eius exemplo nullum filijs fideicōmissum deberi*[g]*, quòd scilicet filij in conditione positi sunt, at conditio non disponit*[h]*: quæ cōmunis sententia usque adeo uera est, ut etiā si testator in conditione masculorum mentionem fecerit, adhuc aduersus* Decij *sententiā nullū eis deberi fideicōmissum arbitrer, idq́;* Alex. Socinoq́; *mihi adstipulātibus*[i]*. Sed et idē cēseā si ꝓprias filias à testatore exclusas proponatur, filiūq́; institutū prædicta conditione grauatū adhuc nepotibus masculis fideicomimssum non deberi*[k]*, quia scilicet uerba hoc non indicant, à quibus recedendū non est*[l]*: & quia conditionis ea est natura, ut quo ad eos qui sub ipsa comprændantur nihil disponat*[m]*, sed solum ex euentu*

f l. fi. §. fi. J. cōmu. de leg.

g Gl. l. lucius. ff. de hær. institu.

h l. si quis sub cōdi. dando rū x. si quis om. cau. te.

i Alec. cōsi. 24. in 3. Soc. 116. in 3. & 62. Gui. Pap. q. 599.

k Pau. de cast. l. l. J. de condi. instit.

l l. non aliter. de leg. iij.

m l. filiusfa. §. cum quis. ff. de leg. j.

euentu attendamus, quis uocatus uel reiectus sit: & ideo solet dici, conditionem ad fauorẽ hæredis semper respicere, quia alioqui pure grauatus cẽseretur [n] *: unde credendum, testatorẽ e a cõditione solum filij fauorẽ respexisse, quem casu extantium filiorum ab onere fideicommissi liberauit, & ideo liberũ*

quum liberos Philinus nõ *esse illi de re sua arbi=*
sustulerat [f], interpositum, *trium* [o] *, solumq́; euen=*
tum cõditionis pro causa esse [p] *, nec aliam rationem perquirendam, aut ulterius cẽseri aggrauatũ filiũ.*

f ¶ SVSTVLERAT. *Atqui uideretur nato deinde filio reuocari hanc sextãtis donationẽ, quoniam donatio omnium bonorũ uel alicuius partis ab eo qui liberis careat facta, deinde sublatis liberis infirmatur, totumq́; in donatoris ius reuertitur* [q] *. Sed tamen aliud est hoc casu dicendum, quia hic nõ est donatio, sed cõcessio potius ob causam, in qua communi calculo receptũ est, nullum esse ei cõstitutioni locum* [r] *: nec enim donatio ob causam proprie donatio est, sed permutatio potius* [s] *, nisi quatenus res data iustam causæ compensationẽ excederet* [t] *, uel causa solius donatarij utilitatẽ respiceret* [u] *, tũc enim adhuc reuocationi locus esset* [x] *: & hãc sentẽtiam omnes probant, nisi quod alij, ut Socin. &* Dec. *aliter quoq; responderi posse arbitrantur, constitutionemq́; obseruandã tradunt, quum res donatur, quæ iam in patrimonio donãtis fuit, ea enim & ex bonis fuit & reuerti potest* [a] *: sed in nostro casu potest textus intelligi, quando conuẽtum de sextante dando fuit, antequam hæreditas adiretur, & sic*

n l. illis. vbi Bar. de cõd. & demon.

o d §. cũ quis.

p l. iiij. §. j. vbi Bal. de cõd. inst. l. a titio. de verb. ob.

q l. si vnquã. C. de reuo. do.

r Alex. cons. 29. in. 3. Soci. 147. Dec. 181.

s l. aquilius. ff. de dona.

t l. si sponsus. §. circa. de don. iter vi. & vxo.

u l. si extraneus. in fi. de iur. dot.

x Aret. cõs. 17.

a l. vt quisq;. C. de omni agro deser.

priusquam ius esset quæsitum:facilius enim id remitti potest [b],nec uerba eius cõstitutionis hunc casum uidentur compræhẽdere,non enim is sextans tũc erat in bonis, unde nec reuerti potest [c]:& ideo quum mulier renunciasset hæreditati patris [d],responsum est renunciationẽ, quãuis filijs deinde natis,sustineri [e]:ius enim nõ idcirco potest iniquũ [g] nullum probabile tũc uideri,quod facta sicut placea filia habebat,quũ pater uiueret.Sed quid si ius adeũdi haberet?ut quia repudiauit post mortẽ patris,ante agnitam tamen hæreditatem,& quia tale ius præsentem spem continet [f],sunt quibus uidetur constitutioni locũ esse [g]:ego in renũciatione solum procedere existimarẽ,quæ in fauorem certæ personæ fieret,& quã tacita aditio præcedit [g],non autẽ in simplici repudiatione.Sed hæc ut uera sint,nõ tamen legi nostræ cõueniunt,quæ nimis restringeretur.Alij modicam esse summam sextantẽ hunc arbitrantur,constitutionem uero tunc obseruari,quũ magna summa donata sit,uel certe tanta,quantũ uerisimile iudici uidebitur,nõ fuisse eum donaturum,si existimasset fore,ut filij sibi nascerentur [h],ut uerba scilicet constitutionis secundũ eius rationem declarentur,quæ sententia ab omnibus recentioribus approbata est [i].

g ¶ INIQVVM.Imò etiam nullũ uideretur,quum enim ante euentum conditionis nullũ ius adhuc Fronto haberet, non potuit remittere quod non habebat [i].Sed aliud est in repudiatiõe,quæ ex soli⁹ repudiãtis uolũtate uires capit,aliud in renũciatiõe,quæ pacto,seu utriusq; partis

b l.qui aũt.ff. quæ in frau. credi.
c Gl.l.mancipia.§.de ser. fugiti.
d c.quãuis.de pact.in.6.
e Soci.cõs.53. in.4. Alex. cõsi..29. l.3.
f l.pretia rerũ. ff.ad.l. falci.
g l.hoc iure.§. j.de dona.l. mulier.& cõ d.ob cau.
g l.actionem. vbi Mod.§. eod.
h Arg.l. pen. in fi.ff.de iure codi.
i Alex.consi. 71.in.4. Socin.22.53.93. in.4. Areti. l. titius. in prin.de lib. & posth. & Dec. hic.
i d.l.si ita scri ptũ.§.j.l. q superstitis.& acqui. hære.

partis consensu contrahitur. Vidēdum igitur de utraq;, & primo de renunciatione quæ pacto fit, & in ea traditum pro regula est, omne ius seu sola spe, seu re cōpetēs, renunciari posse [k], *& renunciationem eatenus intelligi factam, quatenus uerba actum fuisse indicant, uel quatenus causa ipsa renunciationis declarat* [k]*: & ideo qui renunciat omni iuri sibi cōpetenti, non intelligitur ei renūciare, quod ex noua causa sibi acquiri possit* [l], *etiam si dixisset, omne ius remittere, quod habet uel habere sperat: intelligitur enim, rebus sic se habētibus, & ex præsenti causa* [m], *quū id recte sperare dicamur, quod ex causa præsenti, speramus* [n]*: alioqui somnū uel phātasia potius esset quā spes. Vnde resignatio sacerdotij, etiā iurata, ad nouā causam non trahitur* [o]*: nec dicitur pacem uiolasse, qui ex subsequuta rixa iniuriam intulit* [p]*. Hinc est quod generalis renunciatio hæreditatis à fratribus facta, non extenditur ad ius postea quæsitū, uel ex dispositione legis* [q], *uel ex nouo cōtractu* [r]*: si tamen uerba renunciationis adeo generalia essent, ut omne ius futurū comprehenderent, de eo quoq; actū existimandū esset, ut si dictum sit, renuncio omni iuri cōpetenti & competituro* [s]*. Idem si dictū, renuncio omni iuri, quod aliquo tēpore ad me pertineret, ut* Dec. *arbitratur, quod &* Barto. *sentit: propter enim uim uerborū, tractum temporis respicientium, ad futuram causam trahitur renunciatio, dum tamen ea causa talis sit, ut uerisimiliter à renunciāte fuerit præuisa* [t]*: dum item tali pacto lex non resistat, ut quia de hæreditate uiuentis, adeo enim id reprobatur, ut nec tunc quidem ualeat, quum dubitatur uiuat'ne*

p 2 uel sit

k l.fi.§.fi.ꝫ.de temp. app.l. denique.§. si qd.d' mino. l.j.§. si parens.ff.si qs a par.fu.ma.

k l.dāni infecti stipul.§.j.ff.de dam. infec.

l l.quod Seruius.vbi bartol.ff.de cōdic.ob caus.

m l.qui cū tutoribus. vbi Bartol.ff.de transac.

n l.ij.ff.de statu libe.

o c.cū inter p. de renūcia.

p Bar.l.aut facta.§. causa. ff de pœn.

q Bar.authen. hoc amplius.C.d' fideicom.&.§. duo fratres.

r Raph.Com. cōsi.187. dominus. Rom. cōsil. 22. propositæ.

s

t l.qui iure.d' testa. mil.

uel ſit mortuus [u],licet hæreditas uti ab indigno ſolum auferatur,ſi uere uiuebat,idq́; paciſcēs ſciuiſſet [x].Nunc de repudiatione dicendum,& quum ea ex ſolo repudiantis facto pēdeat,ſciēdum eſt,in his tantum ualere,quæ in ſolo eius animo conſiſtunt,ut eſt recuſatio hæreditatis [y], amiſſio poſſeſſionis [z],rei ceu derelictæ neglectus,& abdicatio [a].Habet & quandoq; uim probationis,ſi quadā confeſſionis imagine inducta ſit [b]:cōfeſſio enim à uoluntate noſtra pendet.In his uero quæ ex ſolo animo noſtro non pendēt,repudiatio nullius eſt effectus,ut quum quis dominium repudiat,ut in aliū transferatur [c].Dominia enim nō ſola uoluntate transferuntur,ſed traditione [d]. Idem quum quis ius ſibi ex contractu quæſitū repudiat, non tenet repudiatio [e]:quia eadē ratione unumquodq; diſſoluitur,qua eſt inductū [f],quum ergo orta ſit obligatio ex utriuſque conſenſu,non ſufficit alterius uoluntas. Idem generaliter in omni iure iam quæſito,quod pro derelicto quidē haberi poteſt,repudiari uero non poteſt [g]. niſi ſpeciali iure abſq; facto repudiātis quæſitū ſit:ut in dominio rei legatæ,& hæreditate,quæ ad ſuum hæredē ipſo iure pertinet [h]:anteq̃ enim naturali actu acquiſita ſint,repudiari poſſunt,quod ſcilicet acquiſitio illa ciuilis aduerſus iuris communis regulas inducta facilius tollatur [i].Idem in iure quod adhuc nobis delatum non eſt, ut quum quis rē ſibi ſub conditione uel ex die legatā ante aduentum cōditionis uel diei repudiat,nihil agit [k]:licet enim in contractu in diē à principio oriatur obligatio,& actio,tamen aliud eſt in legato ex die,ut aliàs declaraui [l].Cur autē nihil agat,ea eſt ratio,quia nulla huiuſmodi

u l.nec nos.ꝟ.de poſtli.re.
x l.quidā.§.fi.ff.de donat.l.ſi quis mihi bona.§.ſed utrum ff.de acq.hæredit.ubi Alexā.
y l.at ſi qs.§.pleriq;.de re li.& ſum.fu.
z l.ſi qs ui.§.differētia.de acquirē.poſ.
a l.j.ff.ꝓ de rel.
b Bar.l.cū falſa.col.2.ꝟ.de iur.& fact.igno.
c d.§.differentia.
d l.traditionibus.ꝟ.eo.
e l.ſi fideiuſſor.l.idē.ff.eo.Bar.l.nō ſolū.§.liberationis uerba.de li.leg.
f l.prout qſq;.de acceptil.
g l.j.§.decretalis.de ſucceſ.edict.
h Bar.l.pōp.j.ff.deneg.ge.col.3.
i l.eius militis.§.militia.ff.de teſt.mi.
k d.l.ſi ita ſcriptum.§.j.

iusmodi est uoluntas, quæ obligationẽ adhuc nõ natã extinguere nequit: cuius rei aliud exemplũ est in hærede qui ante aditam hæreditatẽ uoluntatẽ legatario accommodauit, legatũ occupanti, nam nihil ei nocebit, si intra nudæ uoluntatis terminos constitit [m], alioqui paciscẽdo uideretur adire [n]. Sed si repudiatio in uim taciti pacti transiret, secus esset: ut quia corã parte facta, quæ acceptare præsumitur [o]: in dubio tamẽ qui repudiat, uidetur id animo à se abdicãdi facere, nõ autẽ se alteri obligãdi [p], & ideo patris acceptatio nõ attẽderetur, ut Picus ait [q]. Sed etsi religio iurisiurãdi accesserit, repudiationẽ ualere creditũ est, uidebitur enim ipsi Deo nomine absentis promissum [r], dum tamen uerba hanc interpretationẽ pati possint [s]. In iudicio quoq; facta hæc repudiatio propter iudicis autoritatẽ ualet: quod uerũ arbitror, ita demum, si iudex ipse acceptauerit [t], uel in acta publica redacta sit [u], quo casu scriptura acceptari à quocũq; cuius intersit, potest [x], uel si ad partis interrogationem repudiatum sit [y]. Sed an idẽ sit, si uerba repudiationis futurum tempus respiciãt? Et in pacto dubiũ non est ualere, ut Bart. hic tradit [z]: quo argumẽto pleriq; idẽ esse & in repudiatione dixerunt [a]: à quibus ego dissentio, quoniam in lege simpliciter scriptum est, ius futurũ repudiatione extingui non posse [b], & inter pactum & repudiationẽ summa est ratio differẽtiæ. Repudiatio enim est quędã abdicatio, ex qua obligatio nulla oritur, unde quibuscũq; uerbis eam concipiamus, abdicari à nobis id quod delatum non est, non potest [c]: at ex pacto oritur obligatio, qua quis etiã in futurum astringitur, si hoc actum est

l l. ita stipu. 2. q̃stio. Bart. de uerb. ob.
m l. j. §. sed si ãte. ff. quor. leg.
n l. gerit. ff. de acquir. hær.
o l. tale pactũ. in prin. ff. e.
p d. §. quod si ante.
q l. nõ omnis. si cer. pe.
r c. quoties cor dis. j. quæst. 7.
s c. pen. extra de iuretură.
Bar. l. cũ pater. §. filijs matrem'. de leg. ij.
t Bart. l. postquã. §. eo. 2. col.
u l. j. §. si quis. ff. a quib. ap. nõ.
x Bar. l. nuda. ff. de donat.
y l. j. de cur. bonis dan. l. in pluriũ. de acqui. her.
z Argu. l. q ro mæ. §. duo fratres. & l. & hæredi. §. pe. ff. e.
a Abb. c. ex multiplici. de decur. in fin.
b d. §. decretalis. et d. l. ŭita §. j.

c l.q pōt.ꝯ.qđ qs.ff.de reg. iur.

qua ratione fit,ut nec iteratæ quidem repudiationi hoc tribuam,ut ius futurum complectatur.

h ¶ SICVT PLACVIT. *Quid si sextans adhuc Frōtoni datus nō esset,qua actione ei succurreretur?* Et *si Fronto ex parte sua adimplesset,ut quia promisisset renunciare fideicōmisso,*

& ita renunciasset,uel acceptilatione fratrē liberasset,dubiū non est agi præscriptis uerbis

cuit [h] diuisione,diē suum, te filio eius superstite,functus esset.

d l. naturalis. ꝯ.j.de præscrip.verb.
e l. si mulier. de condi.ob cau.

posse[d]:qui enim remittit,dare dicitur[e],unde contractus do ut des uidetur celebratus:dedit enim Fronto,*quia remisit:quæ remissio pendēte cōditiōe,spem interim extinguit,post euentū uero conditionis etiā fideicōmissum inane reddit[f]:quod si* Fronto *nō adimpleuerit ex parte sua, quia promiserit se non petiturū fideicōmissum, quo casu si hodie nō petat,cras posset[g],& ideo eo uiuente,nūq̄ perfici huiusmodi promissio uidetur,tūc tres casus sunt distinguēdi.* Primus *est cū simplici pacto actū est fideicōmissum nō peti,& ante euentū cōditionis nō est dubiū sextantem peti nō posse,quū ex parte sua adimplere non possit,nec cautioni mutianæ in contractibus locus sit[h].* Post *uero euentū cōditionis, posset actione ex testamento fideicōmissum petere,& si exciperetur de pacto replicaret de sextante nōdum sibi dato[i]: quod usq;adeo procedere* Pau.Ca.*existimauit,ut si ultra pactum non petendi* Fronto *etiam* Philinum *ultro liberasset, arbitretur post conditionis euentum posse eum liberationem condicere,ut pristina obligatio sibi restituatur[k] quo facto restituta*

f l.quoties .ꝯ. fin.de dona.
g l.elegāter.ꝯ. si quis.de cō dic.indebi.
h l.siue apud. j.titu.j.
i l.cum propo nas.ij.j.eod.
k l.si qs acce. pto.ff.de cō di.cau. da.

ſtituta actione ex teſtamento aget, & aduerſus excipientē eodē modo replicabit: quū enim actum eſſet ne peteretur, intelligitur ſeu de iure, ſeu de facto: unde per hanc liberationē nō adhuc ex parte ſua impleuit Frōto, ut hic ſere omnibus placet. Secundus eſt, quum pactum de non petendo, & renuntiatio confirmata eſt ſtipulatiōe, & tūc incōtinēti, etiā ante conditionis euentum poterit Fronto ſextantem petere[l]*: in contractibus enim nominatis oritur actio ex ſola conuentione, licet adhuc perfecte nō fuerit adimpletū*[m]*: unde ſatis eſt eatenus adimplere, quatenus rei natura permittit*[n]*, ut ſcilicet caueat in futurum ſe non petiturū*[o]*, quæ cautio in contractibus innominatis, quāuis ſub modo conficiantur, nō ſufficeret*[p]*, quia ſcilicet debiliores ſunt, & ex ſola naturali, & uera adimpletione robur aſſumūt, unde nec oblatio quidē, qua ſe adimpleturū actor polliceretur, ſufficeret*[q]*. Adde q̄d' in cōtractibus nominatis ſtatim orta eſt actio, licet exerceri non poſſit, niſi ab eo q̄ ſui ex parte obſeruauerit: in innominatis uero actio non prius oritur, q̄ perfecte actor obſeruauerit, quod Bal. tradidit*[r]*. Tertius caſus eſt, quum cōtractus nō per modum, ſed ſub conditione cōceptus eſt: puta promittis mihi ſextantem, ſi fideicōmiſſum nō petiero? promitto: tunc enim ſiue nominatus, ſiue innominatus ſit cōtractus, nunq̄ agi poteſt, donec conditio promiſſionis euenerit, ut quia fideicommiſſarius ſit mortuus*[s]*, nec mutiana cautio hoc caſu admitteretur: cui in contractibus locus nō eſt*[t]*. Sed quid ſi ſtipulator cautionem hanc de non agendo ſponte reciperet: tunc ſecus eſſet, uidetur*

l Arg. d. l. ſiue apud. et. d. l. cū ꝓponas.
m l. ex placito. §. de re. ꝑmu.
n l. iij. §. dare. ff. de vſufru.
o l. inſulā. §. fi. ff. loca.
p Imol. l. mutianæ. de cō di. & demō. col. j.
q l. iuriſgē. in prin. ff. eod. gl. in ver. facias. in fi.
r d. l. cū propo nas. in fi.
s l. ita ſtipul. magna. de verb. obli.
t dicta. l. ſiue apud.

enim adimpleuisse qui cauit, si ei cautioni alter acquieuerit [u], *quod hic communiter receptum est.*

u Arg. glos. in d. l. siue.

POST VENDITIONEM. *Hæres qui aditam à se hæreditatem uēdidit, creditoribus hæreditarijs ipse respondere debet* [a]: *quum enim adeundo uideatur cū eis contraxisse* [b], *quum item obligationes personales in solū uniuersalem successorē transeant* [c], *non potest se eximere ab eo nexu, quo illis tenetur* [d], *nisi eorū cōsensus accesserit, qui*

a l. ij. C. de hæredi. vel act. vendi.
b l. apud Iul. in pr. ff. ex qui. caus. in poss.
c l. j. §. si hæres pcepto. ff. ad Treb.
d l. debitorū. C. eod.

IMPP. SEVERVS & Antoninus Augg. Claudio.

POst vēditionē hæreditatis a te factā, si creditores contra emptores actio-

emptoris delegationē approbauerint, illeq; non inuitus annuerit [e]. *Idem si tacito pacto id actum sit, ut quia emptorem iudicio cōuenerint, nec ipse exceptionē huius rei nomine opposuerit, tūc enim uēditor liberatur, siue pactum simpliciter factū à creditoribus cū emptore cēseatur, prodest enim etiā hæredi, qui regressum cōtra eū habiturus esset* [f], *unde & solemus dicere, pactū cū procuratore in rē suā initum, etiā domino utile esse* [g], *nec uideri confessionem absente parte factam quæ corā huiusmodi procuratore facta sit* [h]: *siue pactū cum ipso uēditore factum præsumatur: quū enim quis hæreditatē uēdit, quia id ius uniuersale est, censetur commoda cū oneribus suis, seu ære alieno transtulisse, idq; ex natura cōtractus actū esse, ut emptor ipsum uenditorē indemnem seruet* [i]: *unde creditores aduersus emptorē agentes, uidētur tacito pacto huiusmodi uolūtatē approbasse, quæ de re sua, id est, ære ipsis*

e d. l. ij. in fin.
f l. & si hæredi. §. fi. ff. eo.
g l. j. §. fina. de ope. no. nūc.
h l. sicut. §. si procurator. ff. qb. mod. pig. Feli. c. si cautio. de fi. instru.
i l. ij. §. si vēditor. ff. de hæredi. vel act. vendi.

ere ipsis debito, inter emptorem & uenditorẽ sic interuenerat [k]. *Sed à quo tẽpore oritur hæc præsumptio? & receptum est ex litis contestatione, cum emptore nihil de hoc excipiẽte facta, quia lex requirit actiones motas esse,* [l] *quod de litis cõtestatione intelligitur, ut pleriq; hic tradũt, nec* Pau. *quidẽ* Castrẽsis *negat. Sed quid si emptor conuentus soluẽdo non sit? Et uidetur idẽ si eũ lapsum facultatibus creditores sciebant* [m], *nã & si debitor delegatus soluẽdo nõ sit, imputatur creditori, qui sciens eũ approbauit* [n]: *si uero ignorabãt, secus est* [o]: *quod tamen in* I *dubio non est credẽdum, sed ei imputãdum, qui eius cõditionem non inuestigauit* [p], *si* Decio *hic credimus: à quo tamen ego dissentio, nã quum exceptio hæc taciti pacti ex præsumpto cõsensu oriatur, debet præsumptio probabili signo inniti* [q]: *at uerisimile nõ est, si sciuissent creditores emptorem soluẽdo non esse, inanẽ actionem fuisse intentaturos* [r], *nec ea debet accipi cõiectura, ut uideantur uoluisse hæredi prospicere, etiã cum magno ipsorum damno* [s]: *puto itaq; hac in re plurimũ arbitrio iudicis tribuendum. Sed quid si creditores principaliter quidẽ con*- II *tra hæredem egissent, sed eis se obiecisset emptor, qui accessorie tanquam procurator in rem suam, litẽ defenderit?* III *Et hoc casu omnes consentiunt, nullã esse taciti pacti exceptionem* [t], *non magis quam si expresse saluum sibi ius esse protestarentur aduersus hæredem experiundi* [u]. IIII *Quid si creditores ab emptore aliquas pecunias pro usuris sponte recepissent, an tacite censerentur hæredẽ liberasse* [x]*? Et non censeri responsum est, quoniam uoluntas non præsumitur, nisi quatenus signa indicant* [y]: *ex rece*-

k l. si pupilli. §. sed si ego. de neg. gest.
l l. solutionẽ. ff. de solut.
m l. fi. §. fin uero. ⸫. de spõs. l. si is a quo. in fi. ff. vt in pos. leg.
n l. promittendo. §. pe. de iur. dot.
o l. si cũ dotẽ. §. ij. sol. ma.
p l. q cũ alio. de reg. iur.
q Bal. in rubr. de proba.
r l. cũ de indebito. de pb.
s l. tutori. ⸫. de nego. gest.
t Bar. d. l. solutionẽ. col. 2.
u l. si debitor. §. fi. ff. quib. mod. pig.
x l. tale. §. post diuisionem. ff. eod.
y Bart. l. titiũ. §. altero. de admi. tut.

ptione autem accessorij], non est capienda præsumptio, ut uelit quis in principali sibi damnum fieri [z]*. Qua in re distinguẽdum quoq; est, ut receptio usurarum pro missionem sortis præcessisse arguat* [a]*, in consequentibus enim saltẽ incidenter probantur principalia* [b]*: quæ probatio nihil aliud*

est, quã rei gestæ decla= ratio, nec noui quicquã inducere censetur [c]*: ex* nes [b] suas mouisse proba= re potueris, eos'q; eas spon

eadẽ quoq; receptione respectu futuri tẽporis facta, uidetur creditor pacisci, interim se non petiturum sortẽ, [d] *quia alioqui deceptus remaneret is qui præoccupauit soluere, quæ solutio dilationẽ hanc necessario infert, quũ eiusdem temporis non possit quisq; & usuras & sortem habere* [e]*. Sed in casu nostro, si tacitum pactum respectu sortis interpretaremur, & nouum quiddã induceretur, & ex minime necessario signo cõiectura sumeretur, quũ personam emptoris, breuioris manus causa, possit quis respectu solutarum usurarum approbare, & respectu soluendæ sortis amplius deliberare.*

b ¶ ACTIONES. *Sed quomodo agere aduersus emptorem creditores possunt, quũ actione, quantũ ad eũ pertinet, careant* [f]*? An quia re quidẽ ipsa hisce actio cõpetebat aduersus hæredẽ, cuius procurator in rẽ suã est emptor* [g]*, q et indẽnẽ præstare uẽditorẽ debet* [h]*, et ideo lex id iudicium ex eius cõsensu cõfirmat, licet principio potuisset subuerti, quod alibi diffusius attingitur* [i]*. Sed qua actione coget hæres emptorẽ ut indemnẽ se seruet? Et dubium nõ est actione ex uẽdito* [k] *Is uero qui hæreditatẽ donauit,*

z l. si pacto. l. petens. §. eo. l. ex pupillari. ff. de vulga.
a l. ij. de dot. promis.
b Gl. l. sicuti. §. si quærat. ff. si ser. ven.
c l. publica. in fi. ff. deposi.
d l. ij. §. pe. ff. de doli exceptio. l. q in futurũ. ff. e.
e l. lecta. versi. sed nec ante. ff. si certũ peta.
f l. si pupilli. §. videamus. de neg. gest.
g l. licet. §. ea. de procura.
h d. l. ij.
i l. si titius. ff. de verb. ob.
k l. ij. §. sicuti. de hæred. vel act. ven.

donauit, quoniã et ipse tacite egisse uidetur, ut sicut emolumentũ, ita & omne onus ad eũ trãseat, actione praescriptis uerbis experietur [l]. Hodie uero cõdictione ex noua Iustiniani lege [m], crediderim, etiã si huiusmodi alienatio iudiciali autoritate facta sit, eandẽ exequutionẽ, que creditori aduersus haeredẽ

tanea [c] suscepisse volunta cõcedatur, ipsi haeredi cõtra emptorẽ praestandam [n]: quoniam scilicet in eũ, qui in iudicio cõfessus sit, uia ordinaria opus non sit, sed exequutione praesentanea subueniatur [o]. Idem si tali instrumẽto conscripta sit alienatio quod lege municipij uim iudicati habeat.

c ¶ SPONTANEA. Inuitus ergo haereditatis emptor suscipere iudiciũ non cogitur, quod in fisco nõ procedit, cui specialiter id indultum est, ut qui ab eo haereditatem emerit, conueniri à creditore possit [p]: cuius rei uidetur illa ratio, quod scilicet fisci seu principis contractus, uim legis habeat [q], dubium autẽ non est, legẽ in persona quoq; debitoris obligationẽ transferre posse [r]: quae ratio nec in ecclesia, nec in causis, quae ad pietatẽ pertinent, locũ habet: & ideo recte respondit Ancha. ualetudinarij praefectos, aut pauperes haeredes institutos à creditore haereditario, non autẽ cessionarium conueniendos esse [s]. Caeterum si haeres ipse soluẽdo non sit, posse in subsidium emptorẽ cõueniri cõstat [t]. Nec illud dubiũ est, agẽte aduersus haeredẽ creditore, teneri emptorẽ ut adsistat liti, eumq; defendat, & indemnem praestet [u], nec iuste à creditore recusari, quin defensorẽ hunc, qui & procurator in rem suam dicitur, admittat [x]: nisi aliquam causam alleget,

l l. haereditatẽ. de dona.
m l. si qs argẽtũ. ʃ. de don.
n l. fi. §. fi. ʃ. de vsur. rei iu.
o l. j. vbi Bar. ff. iud. sol.
I
p l. j. ʃ. de haeredi. vel act. vendi.
q l. cęsar. ff. de publi. l. fi. ʃ. de qua. praescrip.
r l. restituta. ff. ad Treb.
s Ancha. consil. 5.
II
t l. fi. in princ. de eo per quẽ fact. gl. d. l. ij.
III
u d. l. donationem.
x l. plane. ĩ fi. ff. fam. ercis.

alleget, cur cũ hærede ipſo litigare malit, ut quia hæres min⁹ tricho litigatorq́; ſit, aut rei geſtæ magis cõſcius.[y]

y Bart.d.l.ſolutionem.

IIII Eũ quoq;, *qui hæreditatis partẽ ex trãſactionis cauſa tanq̃ hæres accepit, ad iudiciũ ſuſcipiẽdũ pro parte ſua à creditoribus defuncti poſſe cogi, conſtitutum eſt*[z],

z l. controuerſia.ff.de trãſactio.

d ¶ TACITI. Ni= te, exceptione taciti[d] pacti non inutiliter defenderis.

ſi animus quoq; nouandi acceſſerit, quo caſu ipſo iure hæres liberatur[a]. *Sed quomodo pactum hic initum cum hærede præſumamus, qui abſens fuit? & Bar. quẽ cæteri ſequũtur, nihil referre id ĩ tacito pacto exiſtimauit, quod latius declarandũ eſt. Sciendum enim contractus, qui uerbis celebrãtur, cõſenſum per uerba incontinẽti requirere*[b]: *in his uero, qui aliter inducũtur, ſatis eſſe, ſi quãdocunq; alter cõſentiat, & ex nouiſſimo conſenſu uim contractus incipere*[c]: *nec refert expreſſim conſentiatur, an tacite, quũ par ſit, utriuſq; uirtus*[d]. *Sed expreſſus cõſenſus ſtatim ſe ipſum oſtẽdit, tacitus ex ſignis ſeu coniecturis inducitur, quæ à iure pro idoneis habeantur. Igitur ut obligatio oriatur, cõſenſus, quo ius ab altero tranſferatur, ab altero acceptetur, neceſſarius eſt: unde ſi per epiſtolã uel nunciũ tibi promittã, anteq̃ epiſtola ad te peruenerit, tuq́; acceptaueris, nulla oritur obligatio*[e], *poſtq̃ uero acceptaueris, oritur: quia hic eſt utriusq; cõſenſus, mei qui in eadẽ uoluntate perſeuerare exiſtimor*[f], *tui qui aſſenſum ei præſtas: & quod de nuncio dictum eſt, idem in negociorum geſtore, uel procuratore: ex mandato enim, uel ex ſubſequuta ratihabitione ſit acqui=*

a d.l. ſolutionem.

b l.j.§.j.de verbo.obliga.

c l.ſi ſtipuler. §.fi.de verb. oblig.

d d.l.cũ quid. ſi cert. peta.

e l.ſi pater.ff. de man.vin.

f l.eũ qui.ff. de proba.

fit acquisitio [g]. In obligatione uero, quæ à lege inducitur, hæc non sunt necessaria, ipsa enim absque facto nostro nos obligat [h]. Adnotanda est igitur triplex taciti pacti species.

Prima est, quum lex obligationem inducit, nisi certa qualitas prohibeat, ea enim qualitate interueniente, tacite sequitur, ne obligatio ulla oriatur. Sed id non tam ex consensu partis est, quam ex facto legis, obligationẽ non concedentis [i], & ideo nulla præsentia necessaria est: exempli causa, ei qui alterius negocia gesserit, lex actionem dat, nisi animo donãdi gesserit [k]: si igitur animus donandi abfuerit, nihil ei quæretur, etiã si nulla fuit donatarij hac de re scientia: quia scilicet ei lex nihil acquiri sinit, qui animum acquirẽdi non habet [l]. Sic & in extraneo dicimus, qui dotẽ pro muliere præstet, ex dispositione enim legis fauore dotiũ præsumitur eam donasse, nisi sibi caueat [m], & ideo nulla mulieris præsentia opus est.

Secunda species est taciti pacti, ex prorogatione prioris contractus oriẽtis, & neq; in hoc ulla præsentia est opus, quia satis fuit semel adfuisse: ut cum quis perseuerat in usu rei cõductæ, lex enim utriusq; uolũtatẽ durare præsumit, extenditurq́; prior contractus [n], unde hic non tam pactũ quàm uerus cõtractus est, daturq́; ex eo actio: idem & in hærede adeũte hæreditatẽ dici potest [o], extenduntur enim in eũ actiones, quibus testator alligabatur, uideturq́; is cum absentibus creditoribus contraxisse [p].

Tertia species est, quũ ex actu cum alio gesto, resultat cum alio tacitum pactum, nã & hoc casu non est adhuc necessaria præsentia, dum tamen ille, cum quo expresse agitur,

g l. absenti. ff. de dona.
h l. iiij. §. j. ff. de act. & ob.
i l. iiij. ubi bal. ff. de neg. ge.
k l. qď dictũ. ff. eo.
l l. nõ omnis. §. si cer. pet.
m l. j. §. accedit. ∫. de rei ux. acti.
n l. qui ad certum. ff. loc.
o d. l. apud. §. fi. ex q. cau. in poss.
p Bal. in rubr. ∫. q admit. g. quæst.

agitur,cõnexus obligatione erga absentem sit,ut in casu nostro,emptor hæreditatis erga hæredem,uel plures rei debendi:ex quibus si unus pro rata sua soluerit,alijs taciti pacti exceptio acquiritur[q]*.Idem in pacto expresso autoris mei,ut mihi q̃ꝑuis singulari successori, & absenti, tacite quoq; cautum uideatur,cõtraxisseq; ex eius persona ego fingar*[r]*.Idem in pacto patris erga filiam,ueluti quum pro ea dotem dedit,& in alterum casum stipulatus sibi est uidetur absenti tacita pactione in alterũ cauisse,ut receptius est*[s]*.Sed qui nam est tacitæ huius pactionis effectus?Et* Ias. *arbitratur, nostro in casu solam exceptionẽ inde hæredi competere,non tamen ideo extinctam esse obligationẽ naturalem:à quo dissentit* Decius, *quoniam quoties exceptio pacti conceditur,apparet perimi uel elidi naturalem obligationem*[t]*,secus si exceptio doli*[u]*,quæ sententia utiq; probabilior est*[x]*.Alius est effectus,quia tacito hoc pacto solum præiudicatur respectu illius creditoris agentis,non aliorum, quibus integrum est,contra ipsum hæredẽ experiri,ut* Accurs. *hic inquit: quod* Dec.*procedere etiã in ære,quod pluribus communiter debeatur,existimat*[y]*:quamuis enim tali casu pactum expressum maioris partis alijs noceat*[z]*, si tamen maior pars contra emptorem egerit,poterunt alij hæredem cõuenire,quod scilicet conuentio tacita,& à communi iuris orbita recedens,non adeo interpretatione adiuuatur, sicut expressa*[a]*.Ego pactũ maioris partis alijs nocere nõ arbitror,quum de proprio iure illis quæsito tractatur: secus si de quærendo:quia scilicet adhuc debitoris hæreditas adita nõ sit, tunc enim rescripto diui* Marci *locus est,&*

q l.si creditores.§. eod.

r l. solutũ.§. plane.ff. de pigno.actio.

s l.si cũ dotẽ. vbi Alexã. col.5.ff. sol. matri.

t l.stichũ.§.naturalis.de solutio.

u l. rescriptũ.§.fi.ff.eod.

x Alex.§. pactus ne peteret.col.6.

y Secũdũ.l.maiorem.ff.eo.

z d.l.&.l. rescriptum.ff. eod.

a l.fi.in princ. de legatis.ij. Pau. Cast.l. si conuenerit.de iurisd. om.iudi.

est [b], & ideo frustra eo casu de actione dubitatur, quæ contra hæredem scriptũ intendi nequit, anteq̃ adita sit ab eo hæreditas [c]: merito igitur taciti pacti exceptio ibi nulla esset, ubi nec iudicialis quidem conuentio esse potest.

b d. l. rescriptum.
c l. j. in princ. de successo. edic.

IIDEM AVGVST. Restituto.

SEruus creditoris melioré causam domini facere põt, in deteriꝰ autẽ reformare nouo pacto non põt obligationẽ recte cõstitutã.

SERVVS. Seruus paciscẽdo prodesse domino põt nocere non potest [a]. Sed hoc'ne introductum est generali ratione, qua traditur, quẽlibet alterius meliorẽ cõditionẽ facere posse nõ autẽ deteriorẽ [b]? An uero ratione potius particulari, seruus enim sicut et filiusfa. omnia domino acquirunt, propter patriã uel dominicam potestatẽ, ita quod nihil in eis residere potest [c]. Sed hæc potestas in domini fauorem in cuius manu sunt, est introducta: unde ipso iure ei, etiã inuito, propter ius publicũ acquirunt [d]: ex ea igitur damnũ illi aliquod oriri nõ potest, ut merito diuersa sit hoc casu lucri & dãni ratio, quo casu lex absurdũ non existimat posse aliquem nobis lucrũ facere obesse autẽ non posse [e]: & quod in seruo hic traditur, in filio quoq; familias procedit [f], itemq; in monacho, quem cœnobio acquirere posse æquum est, damnosum autem esse non oportet [g]: quo exemplo à Benedicto Cappella responsum est, legem municipalem, quæ omnia lucra inter fratres communia esse iubet, non tamen eos arctare, ut pro ære alieno, ab aliquo

a l. melior. ff. de reg. iur.
b l. soluendo. ff. de nego. gest.
c l placet. de acqrẽ. hære.
d l. seruus. vetante. ff. de verbo. obli.
e l. filius. §. eo. not. in. l. secundũ naturã. d' reg. iu.
f d. l. filius.
g Not. in. l. cũ hæredes. §. fi. de acquir. possess.

h l si negocia. in fi. ff. de nego. ge.
i Mod. i rub. ff. de acqui. pos.
k l. si naut. ff. e. l. ij. de reb. e.
l l. j. §. fi. ff. de stipu. ser.
m l. fi. ꝯ. de ac. pos. l. cũ proponas. ꝯ. de hæred. insti.
n l. iubemus. j. ẽ. de sacr. ec.
o Car. & Imo. c. potuit. loc. cũ concord. per Ias. hic.
p l. fi. ꝯ. de iur. emphyt.
q l. de creationibus. ẽ. de episc. aud.
r l. in fraudẽ. j. rñ. de iur. fisc.
s §. actiões. Insti. de act.
t l iij. §. si filius. &. §. se. de pec. rub. ꝯ. si ser. exte.
u l. j. §. qđ dicitur. de ui & ui arma.
x l. peculiũ. §. sed ipse. de pecu.

ab aliquo ipsorum cõtracto, alius teneatur [h]*: poterit igitur, tunc frater fratri acquirere, obligare res fratris non poterit* [i].

Vt tamẽ pater uel dominus ex contractu serui uel filij acquirant, etiã ei se damno subijcient, quod in ipso cõtractu uno tẽpore deductum est [k]*, uel incontinenti post, priusq̃ scilicet cõtractus omnino pro absoluto habitus sit* [l]*. Sunt autẽ & alij casus, quibus domino suo seruus nocere potest, & in primis in acquirẽdis ei detrimẽtum afferre potest, si spõte detrectet lucrũ facere* [m]*: Sic enim & episcopus in acquirẽdis ecclesiæ suæ præiudicare potest* [n]*, ut si ab emphyteuta qui per biennium à solutione pensionis cessauerat, canonẽ sponte recipiat, potest enim solus impedire, quo minus pœnæ cõmissæ locus sit* [o]*: quæ sententia propter pœnæ odium humanior est, alioqui nõ caret dubitatione, quia ipso iure cessator cadit* [p]*, et quia tenetur episcopus ecclesiæ utilitatẽ procurare, & ei quantum potest acquirere* [q]*, quod si minus faciat, in fraudem non quæsijsse censebitur* [r]*.* Non procedit *itẽ supra dicta conclusio in peculio, potest enim seruus, quatenus in peculio est, dominum obligare, sed spõte domini facere uidetur, qui peculium reuocare arbitrio suo potest* [s]*, à qua tamen regula* VII. *casus excipit* Accurs*. quos non absimili carmine* Albe. Ros*. hic recenset:*

Si uouet, aut donat, si compromittat, agat'ue
Si sponsor [t]*, si se uendat, si mandet emendum.*

R*ursus non procedit in delictis, delinquendo enim deteriorem domini, saltem noxali causa, conditionem facit* [u]*: & quum sibi ipsi manus infert* [x] *facit & in causa peculij*

peculij quatenus locupletior iam factus sit[y]*, quod si domino sciente peccauerit, tenetur dominus in solidum, & principaliter*[z]*, quia delictum ab eo cōmissum est, qui iure potestatis prohibere potuit*[a]*: quo exēplo patrē pro delicto filij teneri respōdit Curtius*[b]*, quū constaret sciente uidēteq; patre facinus cōmissum fuisse, patremq; tacitū id spectasse. Non procedit item in his, qui specialiter pro culpa familiæ suæ conueniri possunt, ut nautæ, caupones, stabularij*[c]*: item in publicanis, quos edicto prætoris apparet familiæ suæ factum præstare debere*[d]*. Item ī magistratibus, qui ex suorum culpa quandoq; conueniuntur*[e]*. Sed quid censebimus de nostri temporis famulis, qui liberi sunt homines, & certa mercede nobilibus obsequuntur? & regulariter eorum scelere non obligari dominum debere indubitatum est*[f]*, nisi ex aliquibus coniecturis de cōsensu eius appareat*[g]*. Idem si prohibere potuit, & nō fecit: culpa enim dominus nō caret*[h]*, ut Bal. existimauit. Sed & si quis soleat huiusmodi scelestorum colluuiem in famulitiū adsciscere, in culpa est*[i]*, quia uerisimiliter prævidere potuit, eos à criminibus non temperaturos*[k]*, poteritq; instar ferè receptatoris in eum animaduerti*[l]*, eiq; imputandum erit, qui familiæ suæ innocētiam non explorauit*[m]*: unde & elegans illud Homeri carmen, quod in ore solebat Socrates habere,*

Aedibus in nostris, quæ recta aut praua gerantur.

Nam & si huiusmodi aliquem domini inimicum ferro appetierint, nō modica erit aduersus dominum præsumptio[n]*, præstabuntq; iustam unicuique metus causam, ei qui sibi à domino propter eos seruos timuisse asserue-*

y l.iij.§.ex furtiua.de pecu.
z l.ij.in princ. de noxa.
a l.flumınū.§.plane.de dā. infe.
b Cur. consil. 41.uiso.

V

c l.j. ff. nautę. caup.
d l.quantæ.de pub.
e l. obscurare. §.j.de off. p-conf. Bart.l. ne quid. de incen.rui.

VI

f c.cū ad sedē. i glos.de rest. spol. 1.quęst. 4.c.quia pręsulatus.
g c.Pętrus diaconus.de homic.
h l. culpæ. ij. de reg.iut.
i Car.clem.ne i agro.§. porro. de statu mon.
k Reg. semel malus.
l Arg.l. fin.§. fi.de abig.
m l.fin.§.nā cū ff.nau. caup.
n Abb..c.cōstitutis.ij.d'test.

rit[o]. *In foro quoque conscientiæ dubium non est, ei domino imputari, qui tales non emendauerit, aut ab se non dimiserit*[p]. *Sed quid in contractibus, horum'ne contractu obligabitur? Et non putarim, eadem ratione, nisi de domini consensu appareat, ut quia huiusmodi famulum, seu clientem obsonatorẽ suũ, aut dispensatorem constituerit, isq; in eã causam cõtraxerit*[q]: *tenebitur enim dominus exẽplo ĩstitoriæ actiõis, ut* Pic. *hic ex* Paulo *Cast. ait*[r]. *Vnde si pecunias mutuas ex ea causa acceperit, conueniri patronum posse arbitratur: quod uerũ crediderim, si appareat in id quoque constitutum, ut pecunias mutuas accipiat*[s], *huiusmodi enim liberi homines, quum sibi non autem patrono acquirant, non æque patronum obligare debent, atq; seruus dominum posset*[t]. *Sed finge obsonatorem meum alea lusisse, nunquid cogere uictorem potero, ut meas pecunias mihi restituat?* Et Bal. *posse respondit*[u], *non enim à me in id constitutus erat, sibiq; imputet aleator, qui collusoris conditionem non explorauit*[x], *nam & si sciebat cum de meo ludere, furti tenetur*[y].

o l.j.§.fin. vbi Bar. quod ui aut clam. l. & pupillo. §. si quis ipsi. 10. quæst. de op. no. nũ.

VII

p c. licet Heli. ubi Abb. de simo.

q l. v. §. nõ aũt l. si cũ uillico

r Paul. l.j. §. familiæ.

s l. habebat. de instit.

t d. l. secũdum naturam. de re. iur.

u Bald. rubr. ſ. de cond. ob turp. cau.

x l. qui cũ alio. de reg. iur.

y l. seruus cuiusdam. de cond. indeb.

IIDEM AVGG. *Valeriæ.*

POstquam liti de prædio remotæ renunciasti, causam finitam instaurari posse nulla ratio permittit.

POSTQVAM *liti. Renuncias liti amplius de ea causa non auditur. Sed cur hoc? quum enim lis instantiam significet*[a], *id est iudicij exercitationem, à contestatione in diffinitiuam sententiam*[b], *qui ei renunciat non debet censeri de causa*[c], *id est ipso iure in iudicium deducto,*

a Glo. in. c. j. §. j. uer. litis. de ꝓcur. sexto.

b l. properãdũ. in prin. §. fi.

c ut. 3. uersic. lites super causis.

cto, egisse[d]*: an quod* Bart. Rimin. *q; arbitrātur, quia hoc iure instantiæ renunciari non poterat, quin & causæ renunciaretur? qua ratione & qui simpliciter instantiæ renunciat, omni deducto iuri renunciasse cēsebitur: id enim necessario consequitur*[e]. *Sed hæc falsa esse communiter aiunt, posseq; hoc iure soli instantiæ renūciari uerius est*[f] *præsertim aduersario consentiente*[g]*: quum etiam si id ita non esset, haud tamen renunciatio instantiæ ad causam trahenda uidetur, quæ maioris est præiudicij*[h]. *An ergo quod frequentius traditur? quia lis etiam causam significat, non autem solam instantiam*[i], *unde à ui uerborum recedendum non est*[k]. *Sed id improbat* Dec. *quòd scilicet lis proprie sit altercatio litigantium*[l], *& ab eo iure distet, quod in iudicio deducitur*[m]: *& quamuis improprie quandoque aliter accipiatur, in renunciationibus stricte fuit procedendum*[n]*: & ideo ipse existimat, eū qui liti renunciat, non cēseri causæ renunciasse, nisi quatenus causa improprie accipiatur pro instantia, & sic id rescriptum interpretatur: quæ sententia procul dubio uerbis rescripti repugnat. An igitur uerius est, quod ego arbitror, litem quidem pro deducta in iudicium actione, siue in personam, siue in rem accipi*[o]*? unde qui in rei uendicatione liti renunciat, omnino excluditur, ut hic traditum est, unica enim uendicatio est, ex sola causa, nempe dominio descendens*[p]. *Qui uero liti in actione personali renunciat, ab instantia quidem & actione ex intentata causa submouebitur: sed si nouam instantiam incipere uelit*[q], *alia'que ex causa experiri, utique*

d Auth. qui semel. §. quō et quando. iud.

e l. illud. de acquir. hæred.

f l. & post. §. j. de iud.

g Glos, l. j. §. de præscr. long. temp.

h l. fin. §. ille. §. de neces. ser. Bart. l. ij. de iur. om. iud.

i c. cum pridē. de pact.

k l. cum lege. de testa.

l c. foris. de uerb. sign.

m c. dudū. ij. in fin. de elect.

n Cald. cōsi 5. de uerb. sig.

o l. litis. de uer. sign.

p l. & an eandem. §. actiones. de excep. rei iud.

q d. l. properādum. §. fin.

r l.habebat.de instit.
s d.§.actiones. glos.l.j.ff.de eden.
t l.j.§.cod.
u l.si insulam. ff. præscr.uer.
x Imo.c.ueniẽs de renunt.
x c.admonet.de renunc.
y Bal. auth.in successione. in si.§.de su. & leg.
y l.pen.ff.de offi.præs.
z Ias.l. cũ qd. si cert.pet.
a c.si ciuitas. de sent. exc. in sexto.
b l.iij. ubi Alex.§.de rep. hæred.
c l.certum.§.si quis absente ff.de confess.
d l.qui patitur ff.manda.

audiendus uidetur[r] *: quum actiones personales non una causa tantum, sed pluribus competere poßint*[s]*: & qui ex una renũciauit, ex altera saluum ius habeat. Verum &*
II *si quis ante contestationem liti renunciauerit parte non præsente, crebrior est sententia, nihil eum agere, quia iuri futuro simplici repudiatione derogare non possumus*[t] *si uero pars sit præsens, causa actus sustinendi fiet interpretatio, ut improprie litem acceperit, etiã quatenus ante cõtestationem altercatum est*[u]*, & ideo ceu pacto sub-*
III *mouebitur.* Addit Alex. *nec renuntiatione litis eum excludi, qui sacerdotiũ simpliciter eiurauerit*[x]*, quoniam lege pontificum non nisi in episcopi sui manu dimitti be-*
IIII *neficia hæc possunt*[x]*: qua ratione idẽ quoq; si cliẽte existimandum est, qui fiduciam uel feudum (ut uocãt) absq; principis sui autoritate relinquere nequit*[y], *quod magistratus exemplo receptum uidetur: præses enim prouinciæ abdicando se non amittit imperium*[y]*: quum igitur expresse renuntiare non possunt, nec tacite id ex cõmuni regula uidetur permittendum*[z]*, alioqui non difficulter reperirentur, qui subornati eis mouerent cõtrouersiam, ut renuntiatione fraudẽ legi facere hi possent*[a]. Illud quoq;
V *tradidit* Ias. *ut renuntiatio hæc ualeat, necessario proponendũ à parte præsente expreßim acceptatam esse.* Sed Dec. *contra, cui accedo: qui enim præsens est, tacite acceptasse id uidetur, quod suam utilitatem respicit*[b]*, & ideo lex simpliciter absente parte infirmas esse confeßiones ait*[c]*, ut scilicet necessariã esse præsentiã ostẽderet, acceptationis uero nõ meminit, quia ex præsentia præsumitur*[d]*: nõ secus ac cõsensus in pacto, ut in rub. supra admonuimus: nam*

mus:nã si omnino necessaria esset acceptatio, cõfeßio absente parte nec semiplenam quidẽ probationẽ faceret, qđ tamen contra receptum est[e]*: & quod communiter aiunt confeßionẽ prætextu erroris reuocari posse, elusorium esset: quum post acceptationem non poßit*[f]*, ante uero, etiã citra erroris allegationẽ posset*[g]*.* Verior *igitur nostra est sentẽtia, quæ & plurimorum fuit*[h] *, & ideo concludẽdũ, cõfeßionẽ parte præsente factam ualere, præsumiq; cõsensum, nisi aliud ex cõtrarijs cõiecturis iudici sederit*[i]. Parte *uero absente, adhuc semiplenæ probationis causa ualere, si deinde acceptata sit, quum ex ea nõ* obligatio *, sed gratia, seu leuamentum probationis inducatur*[k]*: potest tamen huiusmodi confeßio in absentia facta, ceu per errorem effutita fuerit reuocari, nec alia probatio requiretur*[l]. Et *quod in confeßione dictum est, aliquid simile renuntiationi habet, ut absente parte facta litis renũciatio ualeat, quæ crebrior fuit (si* Alex. *credimus) sententia, quod aduersus regulas odio litium aliqui, fauore liberationis alij tradidere*[m]*, dum tamen citra ullius fraudẽ, certoq; animi iudicio facta sit, qua in re multũ arbitrio iudicis tribuetur*[n] *.Sed tamen anteq̃ à parte acceptata sit, uidetur eam reuocari posse, & sic defendendam* Bar. Iac. Fulg. Ias. Decijq; *opinionem, à qua uix est ut iudices recedere audeant*[o]*, nisi renũtiatio de iure in re facta sit, quod solo consensu, ut supra diximus, pro derelicto haberi posset*[p]*, qualis hac in lege, in quà de prædio litigabatur, quæ uerba ad rei uendicationem proprie referuntur*[q] *, licet* Alex. *nulla ratione dissentiat.* Idem *si renũtiatio per procuratorem nomine absentis recepta sit*[r] *. Sunt & qui*

e Bart. l. admonẽdi. col. viij de iureiur.
f Bal. l. non solũ. ĩ prin. col. fin. ff. de procur.
g Bald. & Ias. ĩ l. error. ð. de iu. & fac. ign.
h Socy. cons. 229. Caccialupus in repe. l. admonẽdi. col. 67.
i l. diuus. ff. de in integ. rest.
k l. publia. ĩ fine. depo.
l Are. & Barb. in. l. j. §. si qs simpliciter. de uerb. obl.
VI
m Alexan. hic, & consil. 131. in 4. Aret. cõsi. 96.
n l. si rem. in fi. de procur.
o Bart. l. nõ solũ. §. libera. de lib. leg.
p l. j. ff. p dere. not. ĩ. l. j. ð. e.
q c. fin. de concess. prębẽ. in vj. l. quest. de uer. sig. Bart. l. fundus. de an. leg.
r d. §. si quis absente.

sufficere putãt, si per quemlibet alium accepta sit[s], quod tamen ipse affirmare non ausim[t]. Idem si in iudicio facta & à iudice nomine absentis recepta fuerit, ut Bar. existimat[u]: & ideo irreuocabilis erit, absq; enim iudicis opera si parte absente in actis esset facta, ualeret[x], sed reuocari ante acceptationem posset. Cæterum renunciatione simplici litis, nõ ideo renunciatum uideri domino, idẽ Bart. sensit: unde quamuis dominus, petitorio iudicio agens, renunciauerit, non tamen reo exceptio dominij quæritur[y]: nam & is qui transigit, liti renunciat, nec idcirco dominum transfert[z]: solum igitur exceptio doli uel pacti cõcedenda est, quia quo ad eam causam, quæ uerbis renunciationis comprænsa est, uidetur actor fateri nullum sibi ius esse[a], quum aliter uerisimile non fuerit, eum renunciaturum, ne scilicet donationis præsumptio capiatur[b]: & quia non est uerisimile, propter odium litium eum renunciasse, qui iam litigare cœperat[c], quiq; potuisset solã possessionem omittere, absque alia litis renunciatione[d], quanto probabilius ideo renunciasse, quia inter agẽdum animaduerterit fouere se malam causam[e], quæ tum quoque mala est, quum actor probatione deficit, licet reus nullum ius habeat[f], uel solius enim possessionis commodo tutus est[g]: quapropter ut uerius receptius'que sit eum qui renunciat præsumi id facere, quia sciat se malã causam habere, non tamen ideirco censebitur fateri aduersarium iustum esse dominum[h], potest enim res neutrius esse[i]: unde consequenter traditum est, si renũciet liti reus, licet ideo non acquirat dominium actor, si nullum habuit, non posse tamen à reo impediri, quo minus re petita quod

s Salycet. hic. Imol. & Felyn. c. si cautio:. de fide instr.

t d. §. si quis ab sente.

VII

u Arg. l. fi. d' inter. act. Arg. d. l. iij. & l. j. §. si qs ante. ff. a qui. app. non li.

y Barto. §. nihil cõe. ij. in. tell.

z l. si pro fundo. ff. tit. j.

a l. iij. ff. de fid. instrum.

b l. cũ de inde. de prob.

c Arg. l. rẽ nõ nouam. §. fi. ff. de iud.

d l. item si res §. fin. de ali. iud. mut. cau.

e c. per tuas. in fi. de simo.

f l. fi. ff. de rei uen.

g §. commodũ Instit. de interd.

h l. si te. ubi Bal. ff. de inge. man.

i l. si iter. d' except. rei iud.

ta quod ad eum pertinet, ſecundum intentionis formam
arbitratu ſuo diſponat[k]: ſi tamen conſtaret, nullam ei
actionem competere, poſſet iudex de facto agentem reijce
re[l], non enim renunciatio rei, actionem quæ nulla fuit, ad
uerſario dedit, quũ aliud ſit renunciare liti, aliud domi-
nium transferre. Addit alium quoque caſum Dec. quo re VIII
nunciatio hæc litis inefficax ſit, nempe in minore, qui im
mobilia alienare non poteſt[m] merito nec rei uẽdicationi
renunciare poteſt[n]. Sed quum ſupra docuerimus, huiuſ-
modi renunciatione dominium non transferri, ſatius eſt
hac in re communi ſententiæ adhærere, ut ſolum reſtitu
tionis in integrum ope adiuuari minorem credamus.
Hincq́; adnotant Doct. ſi lex generaliter litem ulla ratio-
ne inſtaurari uetet, non tamen reſtitutionem in integrum
ſublatam cenſeri[o], quia generalibus uerbis de ea ceu re
extraordinaria legislator cogitaſſe non creditur[p]: idem
que traditum eſt, ſi lex exceptionem prohibeat, uel per-
ſecutionem, ſeu officium iudicis, licet enim reſtitutio hæc
& officio iudicis imploretur, & iure exceptionis quãdo
que impetretur, tamen generalibus illis uerbis non uide-
tur ſublata[q]: Idem ſi lex appellationem, exceptionem, &
(ut uocant) nullitatem ſubmoueat[r]. Idem ſi in ea ſcriptũ
ſit, non poſſe quenquam inquietari, directe uel indirecte,
à quacunque perſona[s]. Idem ſi in lege diceretur, quen-
quam non eſſe audiendum, quocunque priuilegio non ob
ſtante: quod Paul. Caſt. reſpondit[t]: quoniam non ideo pri-
uilegia, quæ corpore iuris continentur, ſublata cenſeri
debent[u]: & quia lex generalis reſtringitur, ne in his ca-
ſibus locum habeat, qui ſpeciali fauore digni ſunt[x]. Sed

k Arg. glo. in l. ſi maritus. ij. §. ſi negauerit. ff. adul.
l Gloſ. l. ubi pactum. §. tit. j.
m l. j. ff. de re. c.
n Bar. l. põt de admin. tut.
o l. in cauſæ. j. §. fi. ubi Bal. ff. de min. Bart. cõſ. 101 Bal. cõſi. 236 in primo.
p l. iiij. §. j. ff. ſi deicõ. lib.
q Alex. l. arbitro. col. pen. qui ſat. cog.
r Socy. conſil. 299. 8. dubio & cõſil. 242. col. 4.
s Aret. conſi. 161. col. 4.
t Paul. cõſ. 37. ut bene. i. ij.
u l. decurionibus. C. de ſilent. lib. xj. glo. l. hæres. in princip. ff. de iud.
x Bart. l. ſciendũ. in prin. q ſat. cog.

& si lex compromittendi facultatem minoribus sinat, sed appellationẽ & quamcunq; reclamationem à sententia arbitri submoueat, non tamen restitutionem in integrum reijci Pontanus respondit[y], *quæ propter immoderatam & enormem læsionem peteretur: nam & si in parte instrumenti minoris ætatis mentio facta esset, etiam generalem renunciationem ad id restitutionis beneficium trahi Bald. respõdit*[z], *quæ sentẽtia probabilis ẽ*[a].

y Rom. cõs. 90

z Bald. consi. 148. i primo.

a Arg. l. j. §. q onerandæ. ff. qua. re. actio. Barba cons. 44. in 3.

IMP. ANTONINVS Demagoræ.

CReditori tuo si partem pecuniæ exoluisti, de parte uero nõ petenda inter te

CREDITORI. *Demagoras (quæ uox Græcè causidicum, oratorem'ue significat) quum cliẽti suo certam pecuniam deberet, partem ei soluit, reliquũ uero ob aduocationis patrocinijq́; præstiti, honorarium cliens se nõ petiturũ pactus est, dubitatum fuit, an satis liberatus dici Demagoras posset. Et uidebatur non esse, pactum enim à causa ipsa uim & efficaciam omnem accipit*[b], *at causa non sat probabilis erat, quoniam pendente lite, honorarij conuentio nulla est*[c]: *at quamuis hic post rem defensam uideatur facta, quia tamen pecunia iam antea debebatur, non leuis suberat fraudatæ legis coniectura, translata scilicet ad præsens tempus doli suspitione*[d], *cui & alia iungi poterat: si enim uere ea quantitas ob patrocinium debebatur, compensatione obiecta, ipso iure tutus erat* Demagoras[e]: *quid ergo opus fuit hac pacti nudi conuentione, quæ non nisi exceptionem parit*[f]? *Sed tamen receptum est, eum liberatum esse, at-*

b l. iurisg. §. sed cũ nulla ff. eod.

c l. quisquam. §. præterea. ſ. de postul. l. j. §. si cui cautũ. ff. de uar. & extraord. cog.

d l. sicut. §. sup uacuũ. qbus mod. pig.

e l. si ambo. ff. de compen.

f Arg. l. nõ solũ. ff. de actio. & obl.

que

que adeo efficaciter, ut etiã si soluisset, concedenda ei sit repetitio, exceptione enim pacti uel doli, quæ ei subrogatur[g], tutus fauorabili exceptione tutus est: & ideo etiam si soluerit, propter præsumptum errorem, condicere indebitum potest[h]. Idem in eo, qui exceptione etiam odiosa defenditur, dũ ei ius cõmune adsistat[i], nam tunc nec exceptio quidem doli odiosa existimatur[k]. Nec obstant supra scriptæ coniecturæ, quoniam hic nihil aduersus legem factum est, quæ pendente iudicio conuentionem prohibet, nõ quod obligationi aduersetur, sed quia promissiones hasce in ipso periculo, & (quod dicitur) sub nouacula factas, lex ut inciuiles auersetur[l]: cui rationi locus non est, quum finita lite quãtitas ipsa pacto declaratur: cessat enim (ut Mart. lib. XI. inquit) tunc, res imperiosa timor.

& ip̃m cõuenit, ob causas[b] negocia'q; eius tuo patro

b ¶ CAVSAS. Scilicet defensas: remuneratio enim patrocinij, efficax est causa pacti nudi, ut inde oriri possit exceptio: nã si nulla penitus causa subsit, nullius est iure nostro effectus, quod argumento stipulationis credendum est, quæ sine causa non ualet, sed exceptione doli excluditur[m]: nec causa donatiõis præsumitur, sed error potius, ut ferè crebrior est sentẽtia[n], nisi appareat ex certa scientia fuisse contractum,[o] uel cõfeßio in instrumento adscripta sit, quòd exequutionem in prõptu, propter autoritatẽ iudiciariam habeat, ut Bal. tradidit[p]: in pacto quoq; non petendi, uel liberatorio, fauore liberationis traditum est, præsumi donationis causam, & ideo si

g l. ij. §. & generaliter. ff. de excep.

h l. qui excep. de cõd. indeb.

i l. si nõ fortẽ. §. idebitũ. ff. de cõd. ĩde.

k Bar. l. ij. iij. q. j. de rei uẽdi.

l l. medicus. de uar. cog.

m l. ij. §. circa. de dol. exce.

n Alex. l. a titio. de uerb. obli. cõsi. 11. in. j.

o Alex. consi. 4. consil. 6. in I.

p l. ij. col. fi. ff. de exe. rei iudi.

ultra quingẽtos solidos[q]*, tali pactione remittatur, necessariam insinuationẽ esse*[r]*, nihil enim refert qs donet, an remittat, idemq; rei suæ est abusus*[s]*, tametsi Saly. friuola ratione dissentiat.*

c ¶PATROCINIO. *Hic igitur apparet quũ iam Demagoras patrocinium præstitisset, tũ deinde de mercede conuenisse: & tamen Bar. cẽsuit*[t]*, mercedem à principio deberi, in obligationibus quæ à lege inducuntur unde & traditum est, præsidibus & assessoribus ante administrationẽ salarium (ut ipse legisse uidetur) præstitum esse*[u]*: antiqui tamen codices, præstitutum habẽt. Sed articulus hic diffusior est, quàm ut hic attingi debeat. Quod ad præsens institutũ pertinet, illud est sciendũ, iuris professores communi interpretatione eos dici Doctores, qui publice legunt, & quibus auditores dant operã: mihi uidetur etiam hoc nomine posse intelligi Iurecõsultos, qui à principio adibantur, ut consilij sui oratoribus & aduocatis copiam facerẽt, & quid iuris esset in toto negocio dissererent*[x]*: his in sacramenti ingressu honorarium offerri debet*[y]*. Est sacramentum principium litis, quum fit sponsio, ni res ita sit, deponunturq; in ædẽ sacram sportulæ, ut M. Varro declarat: cuius uocis mentio hac significatione apud autores ueteres frequens est. Sic epist. lib. VII. Seruium Offiliumq; Ureconsi. in Caij Silij causa à se aditos, M. Cicero ad Trebatium scribit. Aduocati uero ipsi, seu patroni, ijdem Oratores causarũ erant*

cinio[c] ac fide defensa, ea obligatione partim iure ciuili, partim honora

q l. sancimus. §. de dona.
r l. modestinus. ubi Doct. de don. glo. l. si qs obligatione. ff. de reg. iur.
s l. contra. §. fi. ff. eo.
t In. d. l. j. §. diuus. col. pen. de uar. cog.
u l. idẽ. ff. de offi. asses.
x l. ij. §. seruius. ff. de ori. iu.
y d. l. j. §. proinde.

erant, qui in foro, & uiua uoce causas tuebãtur: his oblatum à principio honorarium, recipere quidẽ ius erat[z]: petere autem, contentiosaq; iurisdictione consequi, non nisi in fine litis poterant[a], quum enim officio iudicis debeatur, qui adhuc ex parte sua perfecte non adimpleuit, obtinere non debet[b]: quòd si aduocatus operã suam præstare detrectet, nisi singulis actibus sibi satisfiat, debet iudex litigatorem in id adigere, ut ei satisfaciat, uel alium accipiat[c]. Sunt & patroni fisci, qui corã præfecto prætorij aduocabant, & quibus publica stipendia præstabãtur: his in cuiusq; anni fine, sicut & Archiatris soluendum erit[d]: licet à principio incipiat deberi, & ideo ad hæredes transmittant[e]. Sunt & qui fauore gratiaq; principum dispensationes impetrant, quod suffragium præstare Latine dicimus, ut est apud Ammianũ Marcellinum, ijs soluendum erit, quum quæ optauerit, consecutus est cliens, id est, impetrata dispensatione, uel officio[f]. Sed quodnam existimabimus licitum esse honorarium? Et Vlpi. ait, usque ad centum aureos[g], nam & libro XI. Corn. Tacitus Claudij edicto cautum tradit, ut ob causam orandam usque ad dena sestertia, hoc est centum aureos, aduocati possent accipere, quæ egressi repetundarum tenerentur. Sunt tamen qui confirmari iuramento pactionem existiment, qua cliens ultra eam summam promiserit[h]: quod ego non arbitror, quum delinquat aduocatus, illicitam summam accipiẽs, & repetundarum tentatur[i], unde iuramento adiuuari non debet. Addunt alij in causis criminalibus posse eum modum excedi: quoniam lex ait, quicquid ei donatum sit,

z d.l.j.§.in ho norarijs. l. fi.C.de condi.ob cau.l. q operas. §. j.ff.loca.

a Vt hic &. l. j.ʃ.de suffra.

b l. Iulianus.§. offerri. de act.empt.

c l. properandũ.§.honorarijs.ʃ.de iud.

d l. Archiatri. ʃ.de prof. & med.lib.x.

e l. post duos. in fi.ʃ.ti.iiij. l.j.ʃ. de primipi.li. xij.

f l.j.ʃ.de suffr.

g d.l.j.§.licita.

h Guid.Pap.q. 190. Decius hic.

i l.j.l.v.ĩ fi. ff. ad le.iul. re.

ſit,qui a latrunculis & hoſtibus nos redemerit, ualere, quoniam quod contemplatione ſalutis datur,certo modo æſtimari nõ placuit[k]*,idq; cõmuniter receptum uidetur. Sed hæc ſentẽtia magiſtratibus iniuriam facit,quaſi pari in periculo eorũ in manibus agatur,ac cum hoſtibus & latrũculis:quapropter ego ab Vlpiani*[l]*, minime diſtinguentis, uerbis recedendum nõ arbitror.*

k l.penul.ff.de dona.

l d.§.licita.

d ¶ HONORA*rio. Prætor enim inq̃t* rio[d] liberat⁹ es:nã exceptio perpetua pacti cõuenti, uel doli,reſidui petitionẽ repellit:quũ & ſolutũ per ignorantiam repeti potuiſſet.

pacta ſeruabo,exceptionemq; cõcedit[m]*.Sed quum ſalarium patrono officio iudicis debeatur*[n]*,& ideo hic compenſatione tutus eſſet,uidebatur etiam ipſo iure, & quidẽ ciuili eſſe liberatus*[o]*,niſi dixeris expreſſam hãc cõuentionem,& quæ certam quantitatem diffiniuit, priorem illam incertam & legalem obligationem impedire: quoniam ſolet dici, præſumpta, tacita'ue expreßis cedere*[p]*. Sed rurſus obijcitur, quum id pactum, de ſalario præſtando ſit,uidetur fomento legis adiuuari, & ex eo actio dari*[q]*,ea ergo ipſo iure liberationẽ parere debet, non ſecus,ac quum ſtipulatio ſtipulationem tollit*[r]*. Sed aliud eſt in ſtipulatione,quæ priori aduerſatur,aliud in hoc pacto,quod priorem obligationem quodam modo innouat,ut ſicut prius cõpenſatio obijcienda erat, nũc pacti exceptio loco cõpenſationis opponatur.Sed an finitæ litis hæc ſit exceptio,ſeu eius ingreſſum impediat?*Et *dicendum eſt,non impedire:quod hic probatur,dum lex ait,*

m l.iuriſgẽ. §. prætor.ff.eo.
n d.l.j.§.diuus.
o l.uerũ.l.ſi ambo.de cõpẽ.

p l.cũ ex filio. §.j.de uulg.

q l.j.ꝟ.de ſuffr.
r l.ſi unus. §. pactus.ff.eo.

ait, residui petitionem repellere: ergo expectanda est litis contestatio, quum ante nõ dicatur petitio[s]: exceptiones uero finitæ litis ante contestationem opponuntur, ne tædia litis subire quisquam cogatur, quam iam finitam apparet[t]: quandoq; tamen ex pacto nudo oriẽs exceptio huiusmodi litis ingressum impedit, ut si liti pacto renunciatũ sit[u], fauore enim extinguendarum litiũ instar trãsactionis habet talis conuentio[x]: Idem si pactũ non agendi iureiurando confirmatum sit, ut aliqui existimarunt[y]: Idem si manifeste de eo constet, puta documẽto publico, aduersus quod nihil probabile aduersarius alleget[z]. Idẽ censuit Socy. in huius legis casu, ut pacti natura, propter solutionis, quæ in parte adfuit, adiunctionem mutetur[a]: quæ sententia merito ab omnibus reprobatur, tum ex legis nostræ uerbis, tũ quia nec ipsa quidem solutionis exceptio litis ingressum impedit nisi quum confestim probari potest[b]. Sed & quum pars pacto remissa, a parte soluta separata sit, utraq; proprio iure censeri debet[c].

s l. amplius. ff. rẽ rat. hab.
t c. j. de lit. contest. i sexto.
u ẽ. l. proxi.
x l. trãsacta. ff. de uerb. sig.
y l. ait prætor. de iureiur.
z c. quoniã. de fil. ꝑsb. bart. l. cũ quęrebatur. ff. iudi. sol.
a Arg. l. q patri. de acqr. hære.
b Bar. d. l. cum quærebatur.
c l. Aristo. ff. de don.

IDEM AVG. Basilicæ.

PActa quæ contra leges constitutionesq́ꝫ, uel cõtra bonos mores fiunt, nullam habere uim, indubitati iuris est.

PACTA QVE CONTRA. *Constitutio hæc quæ generaliter loquitur, uarijs in speciebus declarari potest: hæ ferè septem referũtur[a], quarũ prior est, quoties reprobatur pactum, quia aduersus bonos mores, ut quũ de futura successione tractamus, subest enim captãdæ mortis*

a Bar. l. si qs. ꝓ eo. de fideiuss.

dæ mortis uotum[b]*:uel quum pacto libera testandi facultas diminuitur*[c]*.Idē de matrimonio,quod lex non sinit ullo prorsus nexu impediri*[d].Huc pertinet *& quod obligatio ob delictum perpetratum uel cōmittēdum nulla est*[e], *Sicut & si coniuges conueniant,ut supraq̄ facere possint exigantur,inhumanum enim id pactū est inter eos, qui iure naturali mutuam sibi reuerentiā debent*[f].Aduer*sus quoq; bonos mores esse eam pactionem* Ang.*existimauit*[g]*,qua iuueni amatori Citharœdus matutinas cantiones ad puellæ fores promisit:idemq; Picus de aleatorum quibusdam actionibus refert*[h]*:itemq; his,qui uiduas nubentes adigunt,ut bigamij nomine sportulam promittant:cuius consuetudinis & Apulcius in apologia meminit.*Idem *ego arbitror in his,qui in bello inter Christianos (quod plusq̄ ciuile est, quia omnes in* CHRISTO *fratres sunt*[i]*)captos ab alio milite emunt, ut ad duriorem redēptionis mercedē cogāt*[k]*, huiusmodi enim mangoniū non multū à plagio distat,& cōtra bonos mores est*[l]*:dubiū autē non est, quin pacta aduersus bonos mores conuenta,nec iurisiurandi quidē religione confirmari non possint*[m]. *Secunda species est,quum pactum ideo reprobatur,quia aduersus ius publicum sit.*Id *quatuor modis accipitur,quandoq; pro coniunctione sanguinis*[n]*:quandoq; pro eo iure quod principaliter fauorem publicum respicit,ut quòd delicta puniantur*[o]*: quādoq; pro iure quod ad fisci uel reipubli.utilitatem pertinet*[p]*: quandoq; pro eo iure cui specialis forma uel solennitas tradita est*[q]*, seu clausula addita sit, pactionem infirmās si secus fiat*[r]*,omnibus enim his casibus ius publicum di*

citur

b l.fi.§.eod.
c l. stipulatio hocmodo.de uerb.obli.
d l.titia.eo. ti.
e l. si plagij.l. gn̄atr.eo. ti.
f l.alia.§.eleg. ff.sol.mat.
g l.itē.§.meminis.de iniur.
g aut.alearū.§. de relig.
i xj.q.ō.iij. ad mensam.
k l.inuitus . ff. de fideic.li.l. j.§.d'epi.au.
l Arg.l. si qs i gentiū.§. i ciuilibus.ff.d' capti. Sali.l. apud hostes. §.de capti.
m c.nō est obligatorium.de re.iur.in 6.
n l.ius agnationis.ff.eo.
o l.ita uulneratus.ad le.aq.
p l.iurisgē.§.q pacis.ff.e. ll
q l.nemo.de le. j.l.prolatā.§. de sent.
r Gl.l. a diuo. ff.de rit.nu.
s l.ius publicū. ff.eo.
t c. si diligēti. i fi.de fo. cō.
u l.ij.ubi gl.l. quēadmodū.

citur aduersus quod celebrati contractus nullius sunt roboris[s]:ut quum sacerdotes paciscuntur,ut sub prophano iudice conueniri poßint[t]:uel dominus fundum absque colonis,adscriptitijs'ue alienet[u]:Itē ea quæ affixa sunt ipsi domui pacto transferre in aliū,ciuitatemq;,quod in se est,deformare uelit[x]:Idem si quis pacto prorogare instantiā nitatur[y]:uel si quis paciscatur,ne opus nouum ex causa publica nūciare poßit[y]:unde & receptum est, nō posse partes pacisci ut iudex summariæ et de plano procedat,id enim ad ius publicum pertinet[z]:Sicut nec conuenire possent,ut qui intra certum terminum non soluerit,excommunicatus,sacerq; censeatur[a]:nec ut quis non monitus,aut citatus,in carcerem manu sibi iniecta abducatur[b]:nec ut debitor,irrequisito iudice,detrudi in neruum poßit[c],lex enim aliam executionibus formā dedit[d]. Sic & pactum aduersus religionis legem non ualet, ut quum is qui in monachorum albo nomē dedit,uel Augustinensis sodalis,lignipes factus est,sibi peculiū propriū pacto reseruauit[e]:eadē ratione nec pactum ualere traditum est,quo quis eum qui hostis patriæ sacrata lege proscriptus est,non offendere promisit[f]. Sic pacta tutorū, interdicti matrimonij causa[g]:sic litigatorū potentioribus factæ ceßiones reijciuntur[h]:nā & nō carent hæc delicti præsumptione.Idem in patre,qui cōuenit,ne filiū si inopia prematur,alere teneatur[i],unde & si is qui super alimentis testamento præstandis transegit[k], uerisimiliter fame laboraturus erat,aduersus iuratā quoq; renūciationē admittetur,hoc enim casu,pactum etiā aduersus ius naturale esse, quidam arbitrantur[l]. Ideo autem

prædictis

C.de agri.& cen.lib.xj.
x l.senatus. de cōtra.emp.l. cætera.§.pe. de leg.j.
y l.properādū. §.et si qnidē. ff.de iudi.
y l.iurisgē.§.si paciscar.ff.e.
z Gl.cle.sæpe. uer. necessa. de uerb. sig.
a c.sacro.de se. excō. Ale.d. l.alias.§.j.
b Bal.cōsi.49. in prio. Are. d.l.nemo.
c Doc.d.l.alia. §.j.
d l.ob æs.ff. de act.& oblig.
e Doct.aut.ingressi. C. de sac.eccl.Bal. cōsi.116. quæritur.in.j.
f Bart.l.j.§.nō fuit.ff.d'dol. Iaf.in.l.iurisgē.§.si paciscar.ff.eo.
g l.j.ff.de inter. mat.
h ff.ne li.po.l.j.
i Dec.l. iura. de reg.iur.
k l.cum hi. de transact.
l Fed.de se. cōsi.60.Imo.d. c.cū cōtigat.

prædictis casibus non ualet cõuentio, quia iuri, quod pro se introductum non est, renunciare quis non potest[m]: unde ne hoc quidem casu iuramentum ipsum ualet, aut pactionem confirmat[n]. Huc pertinent & contractus, quibus solennitati probatoriæ derogatur, iuris enim publici est probatio, quæ nec iurato quidem pacto tolli potest[o]: quapropter ualere legem municipij, nec ei derogari priuata pactione posse Pau. Cast. respõdit[p]: qua cautũ erat, ne instrumento iusiurandum continenti fides ulla præstaretur, nisi certa solennitas adfuisset.

III Tertia species est, quum quid principaliter fauore priuato inductũ est, & consequenter in publicã utilitatem uergit, nam & tunc contra huiusmodi iura celebrata conuentio nullius est roboris[q], ut quum mulier fundum dotalem aduersus legẽ Iuliam alienat[r]: hic enim fauor est priuatus mulieris, cuius sequela est dos, quia expedit reipublicæ mulieres esse dotatas[s], merito talis contractus ipso iure erit nullus. Idemq; dicẽdum in similibus casibus, ut quũ lex id quod priuatã utilitatẽ principalius respicit, ad ius publicum uult pertinere[t], accedente tamen iuramẽto propter ius canonicum aliqui existimarũt confirmari contractum, alij contra iuramentum quidem seruandũ, tametsi adhuc contractus sit nullus, quorum sententia mihi hoc casu uidetur receptior, ut quam Vinc. Io. And. Lign.[u] Cald. Butri. Ang. Rapha. Faber, Porcius, Paul. Eleazarus, Ancha. Ias. alijq; probarunt[x]: lex enim simpliciter seruari iuramentum iubet, unde alia sententia sequenti solum casu obtinere posset.

IIII Quarta species est, quum lex publicæ utilitatis, nec in consequentiam quidem meminit,

m c. ad apostolicã. de reg.
n Gloss. d. l. ij. de agri. & censi.
o d. l. ius publicum.
p Paul'. consi. 61. nouũ. in secundo.
q d. l. non dubiũ. C. de ll.
r Inst. quib. alie. nõ licet. in prin.
s l. j. ff. sol. ma.
t Bar. d. l. si qs pro eo. 2. casu. Are. consil. ij. col. fi.
u In. d. c. cum contingat.
x Ange. cõsi. 160. But. Felyn. c. ij. de maio. et obe. Barb. cõs. ij. in j. Mod. d. auf. sacramenta.

nit[y],sed obligãtis se fauore pactũ prohibet,nam & tum quoq; contractus est nullus[z]:ut quum mulier aduersus S.C.Velleianum fideiubet[a]:Idem si aduersus municipij sui legẽ,absq; agnatorum cõsensu obligari uelit[b]:sic & prodigus,cui bonis interdictũ est,si alienet nihil agit[c]. Sic pupillus uel minor absq; tutoris uel curatoris autoritate obligari nequit[d]:confirmãtur tamen huiusmodi cõtractus iuramento,idq́; communi sententia proditũ est, nisi tali iuramẽto,iudiciũ abesset[f]:ut in prodigo uel pupillo,quod ego ex frequẽtiori sentẽtia arbitror,etiam si doli capax,proximusq́; pubertati sit[g].Sũt et qui tũ abfuisse cẽseri existimẽt,quũ enormis læsio inde prouenit:[h] Addit Bar.idẽ esse,si lex psonæ cõtrahẽtis[i] resisteret,tali ẽm casu nõ simpliciter cõsulere cõtrahẽti,nec ei9 particularem fauorẽ perpendere censetur,sed publicã potius utilitatem,& qui aduersus huiusmodi præceptũ facit,cõtemnere legem uidetur,& rem illicitã illicito quoq; modo facere,unde peccat[k],merito tale iuramentũ pactionẽ non confirmat[l]:quã sentẽtiam probabilem censeo,licet pleriq; dissentiant[m].Quinta species eodẽ quo præcedẽs iure diffinitur,quum scilicet lex pactionẽ reprobat,propter uarias ciuium utilitates:quapropter transactio super alimentis,ex testamẽto in futurum præstãdis,non ualet[o]:ne uana futuræ opulẽtiæ spe quisq; allectus,aduersus testatoris mentẽ præsenti pretio,uel leuissimo accepto,magnæ utilitati renunciet.Sic & transactio,uõ uisis uerbis testamẽti non ualet[p],tum in odium testamentarias tabulas supprimentium[q],tum quod omnium intersit,suprema iudicia ex mẽte defunctorum exitum ha-

y l.ij.in fi.ad municip.
z d.l. non dubium.
a l.ij.ad Velle.
b Fely.in.d.c. ij.de maior. & obed.
c Doc.l.is cui. de uer.obli.
d l.pupillus.l. obligari. de autor.tut.l.si curatorẽ. ff. de rest.in integ.
f c.at si Christus.de iureiur.
g Doc.i aut. sacramenta
h Dec.cõs.180.
i Bar.d.l.si qs pro eo.
k d.c.ij.j.q.iij. qui resistit.
l c. intellecto. de iureiur. glo. c. licet. eo.tit. in. 6.
m Alex. cõsi. 27.col. pen. uol.j.
o l.cũ hi.ff.de transact.
p l.de his.ff.de transact.
q l.j.quemad. test.aper.

bere[r]*.Sic & fideiussio, à marito uxori dotis restituendæ, uel conseruandæ causa data, nullius est momenti*[s]*: ne perfidia in matrimonio generetur, uideaturq́; mulier magis extraneo fideiussori credere quam marito: quid item si maritus in pudicitia uxoris conniueret, dum fideiussori dormit? doctus scilicet, ut inquit Iuuen. uigilanti stertere naso: quo casu probibitio hæc ad primã speciem pertineret. Sic pactio, ne quis cedere bonis possit, non ualet, ne diutino carceris pædore quisq; afficiatur*[t]*. Sic donatio inter uirum & uxorem prohibetur, ne mutuo se spolient, & matrimonia uenalia fiant: ne'ue inuicem se blanditijs captent*[u]*. Sed non saltẽ confirmabitur iuramento? & Ias. hic ex communi sententia ostendit confirmari: qui articulus maxime controuersi est iuris, & totidem ferè sunt, qui negent, quot qui aiant. Ego iuramentum quidem ualere arbitror, sed concedendã absolutionem, tanq; hic casus ad sequentem speciem pertineat: lex enim odio persequitur accipientem, non autẽ fauet danti*[x]*, & ideo nec cõtractum confirmari existimo*[y]*. Illud etiam receptum est, confeßionem mariti q̃uis iuratam, qua in testamento se aliquid recepisse ab uxore attestatur, fidei faciendæ non sufficere*[z]*: censetur enim in fraudem legis facta, nec iuramento confirmatur, quod quum assertiue de re iam gesta prolatum sit, periurium potius censetur. Huc spectare & illud uidetur, quòd donatio supra quingentos aureos, nisi insinuata fuerit, nullius est momenti*[a]*: quod fauore donantis cõstitutum uidetur, ne facile decipi possit: & ideo si is iuratus promiserit eius insinuationis causa litem non mouere, quod ad eum attinet, con-*

r l. vel negare. ff. eod. titu.

s l. j. & seq. j. ne fide. do.

t Bar. d. l. alia. §. eleganter.

u l. j. & seq. de donatio. inter vir.

x l. si spõsus. in fi. eo. titu.

y Bal. l. cũ cõtingat. in fi. Cardi. clem. j. de iureiu. Pau. consil. 64. sup isto Curt. consil. 66.

z Bart. l. cũ qs decedens. §. titia. de leg. iij. Dec. cõs. 202.

a l. sancimus. j. de donat.

net,confirmabitur donatio,ut crebriore sententia recepum est [b]*:simplex uero iuramentum,ad superuenientẽ insinuationis(quæ ex lege municipij intra certum tẽpus requireretur)defectum extẽdi non debet* [c]*:& ideo donator qui id allegaret,nõ aduersus pactum suum intẽdere, sed partis negligentiam arguere uideretur,audienduśq; esset,atq; ita nõ pauci respõderũt* [d]*.Ego insinuationẽ in monumẽta publica necessariã arbitror,ne quis temere in tantã profusionẽ prorũpat,& ne facile cõfingi falsæ donationes possint,& ne quis clã facta donatione creditores etiã futuros fraudare possit* [e]*:& ideo respectu creditorum,quorũ probabilis est ignorãtia,nec iuramentum quidẽ nullius esse effectus* [f]*.Sed quid de donatiõe quæ nascẽtibus deinde filijs reuocatur* [g]*,an idẽ si iurata sit?Et receptius est nõ reuocari* [h]*:non enim fauore filiorũ infirmatur,ut quidã crediderũt* [i]*,sed ex cõiectura,quod mens donãtis nõ fuerit,in talẽ casum donasse* [k]*:unde lex dominium rerũ alienatarũ patri restituit,qui de eis arbitratu suo disponere deinde põt,qđ tamẽ in donationib⁹ inofficiosis secus est,quæ nõ nisi usq; ad legitimã reuocãtur* [l]*.*

VI *Sexta species,quum pactio in odium creditoris à lege reprobatur,ut lex commissoria in pignoribus* [m]*,ut promissio usuras soluendi* [n]*,ut mutui obligatio à filiofa.aduersus S.C.Macedonianum contracta* [o]*.Idem in officiali,cui lex durante magistratu,ne contrahat prohibuit* [p]*:adeo enim huiusmodi pacta sunt irrita,ut nec iuramento quidem effectu confirmentur,sed absolutio peti,deinde res,tanq̃ sine causa apud creditorem sit, condici possit:quum enim contractus non confirmetur,*

b l. Modestinus.de don. & in.d.l.nemo potest.
c c.cũ inter P. extra de renuncia.
d Curt. consi. 66. Crotus d.l. nemo.
e l. donatio.siue l. data.ff. de don.Bar. d.l. Modestinus.
f d.c.cũ cõtingat. Aret.cõsil.157.
g l.si vnq̃.C.de reuo.dona.
h Doct.c.fi.de donat. inter vir. Alex.cõsil.30.in.3.
i Curt. cõsi.j.
k Bar.l.titia.j.§. ĩperator. de leg.ij.
l l.j.C.de inofficio. donat.
m l.fi.C.de pac. pign.c.ſignificante.de pigno.
n c.debitores. de iureiurã.
o l.j.ad Mace.
p l.non licet. ff.de contrahen.emptio.
q l.fi.ff.de condic. si.cau.

apparet causam non subesse, merito repetitioni erit locus: quod intelligendum aduersus creditorem, qui peccauerit, ne scilicet peccato fomentũ religio præbere uideatur[r]. *Sed q̃d in cõtractu, qui dolo malo celebratus sit?* Et *uideretur nullius momenti, tanquàm contra legem, ut hic dicitur: sed tamen nostra constitutio de his pactis loquitur, quorum substantiam lex reprobat, at dolus quædam qualitas est consensui accedens*[s], *quæ contractum quidẽ bonæ fidei, tanquam eius substantiæ repugnans ipso iure infirmat*[t], *stipulationem uero non nisi rescissoriæ actionis remedio*[u]. *Quod & in metu dicendum, est enim qualitas, quæ substantiam conuentionis statim non perimit, sed restitutione demum impetrata*[x]: *si tamen dolo inito contractui iuramentum accessisset, ipso iure erit semper nullum*[y], *quod scilicet in religione semper bona fides necessaria sit: quod si metus interuenerit, petenda regulariter erit absolutio*[z], *quod & eo casu in dolo traditum est, quo nõ adeo magna est fraus, ut cõsensum uerisimilẽ omnino excludat*[a]. *Quid quando re ipsa fraus adfuerit, ut quia debitor, qui iurauit enorme damnum subiret?* Et *cõcedendam absolutionem plerique tradiderunt*[b], *quia scilicet nõ multũ interest, expresso dolo an re ipsa quis circumuentus sit*[c], *qua tamen in re multum arbitrium iudicis ualebit, qui & damni enormitatem recte perpendat, non uidetur tamẽ grauiter læsa, quæ modico præmio hæreditati patris renunciauit*[d], *quum solã spem repudiauerit, quæ infinitis casibus subijcitur.* Septima *species, quũ contractus à lege reijcitur, quia in re, uel materia, uel forma peccat: & si huic prohibitioni adiũcta quoq; sit iuris pu*

VII

r Abbas & Imo. d.c. cũ contingat.
s Bald. l. non dubium. 7. opp. ĩ. de ll.
t l. elegãter. ff. de dolo.
u l. dolo. ĩ. de inu. stip.
x l. j. ff. quod met. cau.
y Bald. d. §. itẽ sacramenta. col. fina.
z c. j. c. verum. de iureiurã.
a Abb. et Imo. d. c. cũ cõtingat. in not.
b c. causam matrimonij. de offi. dele. Socy. cõsi. 263. Corn. 214. in 3. Barb. 53. in secundo.
c l. si q̃s cũ aliter. de verb. obl. l. ij. §. si quis. fine. de doli excep.
d c. quãuis. de pact. in 6.

ris publici causa, dubium non est, contractum non ualere, nec iuramento confirmari: ut quum quis rem sacram uel publicam promittit[c], existimatur enim impossibilis promissio, quia huiusmodi res extra cõmercia hominum sunt[f]. Idẽ in eo qui de purpura, uel serico, uel frumẽto militari paciscatur[g]: si uero pactio cõtra publicã utilitatem nõ sit, adhuc contractus non ualet, ut quũ aliquis sciens rem furtiuam emit[h], uel quum contractus in cõsensu peccat, is enim materiam respicit[i]: quapropter cõtractus simulati iuris, effectum non habent, sic etiam transactio post rem iudicatã nulla est[k], quia eius materia ex ambiguitate, incertitudineq; conficitur[l], quæ per rem iudicatam extincta est: Sic exceptionis non numeratæ pecuniæ renũciatio nullius est effectus, quia sub fiducia futuræ numerationis factã lex præsumit[m]. Ad hanc sectionem pertinet etiã donatio, quam filiofa. pater facit[n], iuris enim nostri regulis aduersatur, nec in quo materia cõsistat habet, nõ enim inter patrem & filiũ obligatio ciuilis oriri põt[o], & res filio data, incontinenti rursus patri acquireretur[p], quod etiam accedente iuramẽto procedere Paul. Castr. Fulg. Corneusq; censuerũt[q], licet alijs reclamantibus[r]. Idem dicendum de cõtractu, cuius forma à lege tradita neglecta fuerit, non enim ualere potest, ut stipulatio in qua ad rogatum recte responsum non sit[s]: ut fideiussio in duriorem causam facta, quàm principalis allegaretur[t]: propter iuramentum tamen sustinerentur huiusmodi pactiones, quatenus minime limitatus cõsensus extendi ui uerborũ posset[u]. Sed nunquid ex hisce contractibus, quibus lex occurrit, obligatio saltem naturalis oria-

c l.inter stip. §.sacram. de verb.obli.
f l.apud.§. fi. ff.de leg.j.
g l.j.cũ seq.ʃ. quę res vẽd.
h l.si in emptione.§.ij. de contrah. emptio.
i l.ij.&.iij.ʃ. plus valere quod agi.
k l. eleganter. §.si post.de cõdic.inde.
l l.j.de trãsac.
m l.fi.ʃ.de non nume.pecu.
n l.ij.ʃ.de in-offi. dona.
o l. frater. de condi.inde.
p l. placet. de acqr.hęredi.
q Paul. consi. 345.c.bona. Fulg.199. Corn.238.in primo.
r Dec.cõs.239.
s l.j.§.si quis ita.de verb. obliga.
t l.Gręce.§.illud.de fideiusso.
u l.cum pater. §.filius matrẽ.de le.ij.

tur? Et hic apparet nullius esse momenti, cuius rei illa est ratio, quia iure naturali quilibet legi suæ parere debet [x], unde talis obligatio aliã ex consensu orientem perimit, uel saltem effectu extinguit: merito igitur huiusmodi casibus, nec fideiussor quidẽ accedere potest [y]: non tamen id perpetuum est, sed quandoq; naturalis obligatio
1 oritur, ut quum non occursu legis, sed ratione aliqua ciuili contractus impeditur, ueluti cum pater filio donat, subest enim naturalis obligatio [z]. Idem quum pupillus citra autoritatem tutoris obligatur, impeditur enim solum ex ui & potestate, quam in caput suum tutor lege XII. tabu. habet, uel habere debet [a]. Ego tamen aliter distinguendum censeo, & nec naturaliter quidem ex consensu pupillum obligari, propter prohibitionẽ legis, arbitror [b]: rei uero acceptione ita demum obligari [c] si nullo damno inde afficiatur, siue propter rem, sibi uice mutua legatam [d]: siue quia iam uetus obligatio subesset, de qua nouanda agatur [e]: uel nisi locupletior sit factus [f], uidetur autem locupletior factus, & qui mutuum persoluit, nec enim alias uerisimile est soluturum [g], ideoq; non repetit [h]: cum quoq;, qui fideiussorem dederit, quod ad illum attinet, naturaliter teneri lex interpretatur, fideiussori enim imputandum est, si non curauit ut locupletior ex mutuo fieret [i]. Cæterum obligatio naturalis & eo casu oritur quo tutor uel curator fundũ minoris alienat [k], oratio enim diui Seueri non obligationi aut contractui, sed soli exequutioni, id est translationi dominij resistit, per interdictionem scilicet administrationis futurum tempus respiciẽtem [l] (præterea interdicam, inquit, tutoribus

x l. veluti. de iusti. & iure.
y l. cũ lex. ff. de fideiuss.
z d. l. frater.
a Bar. l. j. ff. de noua.
b l. quod pupillus. de cõdi. indebi. & l. interdũ. eo. titu.
c l. pupillus. de act. & obli.
d l. in numerationibus. de solu. l. si pupillus. ad l. falci.
e d. l. j. de nouatio.
f l. iij. cõmo. l. pupillus. de auto. tuto.
g l. cũ illud. §. j. qñ dies legat. ced. t.
h l. si eius. ff. ad tre. d. It l. si pupillus.
i l. fin. ff. de iureiuran.
k l. & si is præ diũ. §. de prædijs mino.
l l. j. ff. de reb. eo.

ribus &c.)Cui non absimile, & quod de marito dicitur fundum dotalem alienãte, obligatur enim naturaliter [m], *quia translationem dominij fauore uxoris principaliter lex impedit, non illius* [n]. *Tum quoque non impeditur obligatio naturalis, quum lex contractum ex postfacto tãtum infirmat, ut quũ instrumenta inquit donationum intra semestre insinuentur, aliàs non ualeant* [o]. *Sed & si lex solum actioni, aut petitioni aduersetur, ex ui uerborum apparet, obligationem non impediri* [p]: *ut si dicat, ex tali cõtractu, nec actio, nec petitio detur* [q], *tunc enim sola exceptio uidetur concedenda, præterquã ubi alias, iure communi, nec actio quidem daretur* [r], *eo casu ipso iure actor reijceretur* [s]. *Tandem & illud constat, quum lex contractum non agnoscit, id est nec adsistit, nec resistit, non impediri naturalem obligationem* [t], *tali enim casu qui contrahit nihil aduersus legem facit, alij uim in uerbis perpendunt* [u], *quod non probo.*

III

IIII

V

IDEM AVG. Maximo.

Debitori tuo si hæres extitisti, actio quam contra eum habuisti, adita

DEBITORI. *Titij, qui centum mihi ex uendito debebat, aditam à me hæreditatem, Sempronio, quem de ea mecum litigantem superaueram, tradidi, ea conditione, ut tam mihi, quàm cæteris creditoribus hæreditarijs satisfaceret: quam conuentionem quum Sempronius minus obseruet, quæritur, quomodo mihi subueniatur? num ex uendito, qua mihi actione defunctus*

m Bart.d.l. cũ lex.
n l.iij l.seq.ff. de fun.dot.
o gl.l.vniuersa.C.de præci.imp. offe.
p l. ij.§.j. ad Velle.l.j. ad Maced.
q l.j.in princ. vbi doctor. ff.ad Treb.
r l.fi.§. qui & aduer. quos.
s Barto.d.l.cũ lex.
t l.stip. ista.§. alteri.de ver bo.obliga.
u Barto.l.j.de nouatio.

te nebatur? Sed id fieri non potest, quum enim hæreditatem illam adiui, statim ea actio confusione extincta est, alioqui idem fuissem & debitor, & creditor[a]: num conditione indebiti: tanquàm traditio conditionalis fuerit, propter illa uerba, ea cõditione ut mihi[b], &c. Sed & id falsum est, quia conditio qualitas ea dicitur, qua aliquid condi, id est fieri actũ est, unde non solum adiunctionem in futurum euẽtum dispositionis suspẽsiuam significat[c], sed etiam onus[d], quandoq; modum[e], aliquãdo tenorem, aliquando pactum & similia ex subiecto argumẽto intelligenda: hic autem apparet de onere potius seu grauamine agi. Verius est igitur si promissio pacto nudo facta sit, præscriptis uerbis agẽdum esse[g], rei enim traditione fomentum accepit[h]. Idem si res penes Semproniũ erat, & eum acceptilatione liberaui, huiusmodi enim remissio instar traditiõis est[i]: ideo hoc quoq; casu præscriptis uerbis agi poterit. Si uero stipulatio accessit, ex stipulatu agendum, incertum enim est promissum[k], siue respectu aliorum creditorum, quibus dari stipulatus sum[l], siue respectu mei, qui non dari mihi certam summã, sed simpliciter satisfieri uolui[m]. Sed cur lex quoq; nõ concedit, ut actione in factum pro exequutione sentẽtiæ agã,[n] excipientiq; propter traditionẽ Sempronio de dolo malo, quia pactũ non obseruet replicẽ[o]? Et receptum est, restitutione mihi semel à Sempronio uel traditione à me illi facta, ab actione iudicati liberatũ[p], nec suscitari amplius extinctam actionem[q], maxime quum aliter succurri possit, nẽpe actione præscriptis uerbis, ex pacto oriẽte.

Quod si traditio nulla facta proponatur, tunc præscriptis uer

ptis uer

a l.vranius.ff. de fideiusso.
b l.sub conditiõe.ff.de cõdic.indeb.l.j. de cõdic. si. cau.
c Bar.l.j.de cõdi.& demõ.
d l.nihil.de cõiun.cũ emã. libe.
e l.meuia. de testa.man.
f l.si societatẽ. pro soc.
g l.rebus.§. de re.permu.
h l.legẽ.§.eo.
i l.si mulier. ff.de cõdic. ob cau.
k Insti.de vb. obl.in prin.
l l.liber homo.2.§.fi.de verb.obli.
m l.j.ff.qui satis. cogan.
n l.intra.de re iudi.
o l.cũ proponas.ij.§.eo.
p l.pe.§.fi.vbi Bar.& Doc. ff.de acquir. posses.
q l.qui rem.§. areã.de sol.

ptis uerbis actio dari nõ potest. Sed ex sententia tantum agi poterit, & reo excipienti, ex pacto replicabitur, nec refert expressum an tacitũ sit pactum: ut si hæreditas penes Sempronium erat, & eo uicto pactus sum hæreditatem illam non petere, hic q̃uis nulla sit traditio, tamen ex natura rei intelligor etiã pactus, ut omne æs alienum ad eũ pertineat, meq; ille indemnẽ præstet [r], siue ex causa donationis pactus sim [s], siue simpliciter uoluerim eã illi derelinquere, citra ullius tituli trãslationem [t], quod Alex. hic ex cõmuni sententia probat, quæ & sermonis proprietate defenditur: Si enim actum est, ut tibi derelinquatur hæreditas, ergo onera, quæ in ea sunt ad te pertinent, & ea enim hæreditatis sunt, merito creditoribus satisfacere teneris. Sed an mihi? & non uideretur, quum actio mea aditione confusa sit, mihiq; imputandũ uideatur, qui sponte tibi eam hæreditatẽ dereliquerim [u], idq; Pau. Cast. aduersus cæterorum sententiã probat [x]: cuius opinionem & ratio Fulg. adiuuat: si enim hoc actum esset, ut titulus hæreditarius in te transferretur, utique æquitas suaderet te etiã mihi satisfacere [y]: Sed quum ego derelinquendo rem nihil in te transferam, nudusq;, & absq; ullo titulo sis possessor, non subest ratio, ut uel extincta actio reuiuiscere debeat, uel aduersus exceptionẽ tuam ex præsumpto pacto replicem, & ita stricti iuris regulis defendi posse uideretur [z]. Sed tamen humanior est communis sententia, ne plus lucri consequatur is, qui sola pacti non petendi exceptione est tutus, quam emptor, in quem uberiora iura transferuntur [a]. Merito igitur ex sententia agetur [b], sicut & quum possessor hic

r 1. secũdã. de reg. iur. l. ij. ð. eod.

s l. hæreditatẽ. de dona.

t l. sed & si possessori. i prin. de iure iuran.

u l. debitor. §. coactus. ad Treb.

x Arg. l. cũ filius. §. j. de leg. ij.

y l. ij. §. penul. de hære. uel act. uend.

z Argu. l. si qs ædes. de ser. urb. præd.

a d. l. ij. §. pen.

b Facit. l. hære dẽ. de his q. ut indi.

creditoribus satisfacere negat, nam quod Accurs. ait hoc casu iure cesso experiũdum, crebriore calculo reiectum est: quum enim creditores in ipsum Sempronium, tanq̃ singularem successorem, actionem nullã habeant [c], *frustra mihi in eum id iuris cederent quod non habent* [d].

c l.j.§. si hæres pcepto. ad Treb.l. ij.§. eod.
d l.si sic.§.j. vbi Bart.de lega.j.

b ¶ CONFVSA.

Quoties ergo creditor debitori succedit, successione & quatenus est hæres p rata, actio confunditur [e], *idq; etiã si hæreditas apud eum remansura non sit, sed ad fideicõmissariũ trãsferenda* [f]: *quum enim fictione legis hæres defunctum repræsentet* [g], *nõ potest idẽ cẽseri & debitor & creditor* [h].

e l.licet.§.ad.l. falc.l.stichū. §.aditio.ff. de solutio.
f l.deducta.ad Treb.
g §.j.in authẽ. de iureiur.a mor.

hæreditate cõfusa [b] est: sed si eam hæreditatẽ, posteaq; in iudicio obtinuisti, ei tradidisti, quem sententia superaueras, ea cõditione pactoq;, vt tam cæteris creditoribus, q̃ tibi, in eo quod tibi debetur, si eam hæreditatem non adijsses, satisfaceret: pacti, conuentionisq; fides seruãda est: quæ si nõ seruatur, ex stipulatu, si modo pacto subiecta est, dabitur actio: vel præscriptis verbis, si stipulatio non interueniat.

I *Quæ ratio in eo cessat, qui rei uendicatione. uel seruiana conuenire defunctum poterat, nõ*
II *enim is proprie erat obligatus: quia qui sola actione in rem tenetur, proprie debitor nõ est* [i], *merito nulla obligatio confundi potest, sed dominium eodẽ modo remanet* [k]. *Idemq; in pignore est, quod ab extraneo possidebatur, cui creditor successit, nam remanet in eadem pignoris causa: seruiana enim actio & ipsa in rem est* [l]. *Sed quid si pignus*

h l.ij.de stipu. ser.l.pen. de arbi.
i §.j.Instit. de actio.
k Baldus .l. si vxor .§. de bon.auth.iu di.possi.
l §.itẽ seruiana. instit. de actio. l. pignoris. ff.de pigno.

si pignus non ab extraneo, sed ab ipso debitore posside=batur, cui creditor successit? Et tunc uideretur extingui pignus, suprascripta enim ratio id inducit, ne idem cen=seatur & debitor & creditor, perempta'que personali actione, & hæc accessoria extingui debet [m]. *Si tamẽ gra* III
uatus creditor erat fideicommisso, & coactus hæreditatẽ adierit, durat obligatio naturalis, & ideo neq; pignus ex tinguitur [n]. *Quod latius quoq; accipiendum aliqui puta* IIII
runt, generaliterq́; tradiderunt, quoties hæreditas penes creditorem non remanet, sed absq; eius culpa & facto apud alium reperitur, actionẽ pro confusa nõ haberi: & ideo Accurs. existimauit, si res hic à creditore hæredita=tis eodemq; hærede, etiã sine pacto expresso possessori di missa esset, priore actione: tanquam si aditio eam nõ extinxis set, agi adhuc posse: quã sententiã, recte tamen declaratã, crebrior calculus approbat: nempe si saltẽ tacito pacto actum est, ut hæreditas apud uictum sit, hæres enim eam illi concedens, cum omnibus oneribus transtulisse tacita pactione censetur: & ideo uidetur antiquæ actionis com moditas in eum contractum transfusa, unde uel ex nouo contractu, puta uendito, seu præscriptis uerbis, agendum erit [o], *uel ex sententia, quod supra attigimus. Addit Bal.* V
ob mẽdacium quoq; possessoris actionem primã pro ex=tincta non haberi, quid enim si in casu tex. nostri, is qui sententia succubuerat, negaret latam esse sententiã, hære dem'que se contenderet: non'ne posset uictor dicere, ergo postquam te hæredem affirmas, solue quod defunctus mihi debuit [p]? *nec audiretur, si confusam aditione actionem diceret,*

m l. cũ principalis. de reg. iur.

n l. debitor. ad Treb.

o d. l. ij. §. pen. d. l. hæreditatem. de don.

p Arg. l. fi. §. & peti. hære. l. cõtrouersia. ff. de trãsac.

diceret, quam ipse oppugnatum iret [q], *quod & Alexan.*
VI *probat. Sunt & qui idem tradant, quum hæredi scripto euicta est ob inofficiosum testamentum hæreditas, existimantur enim actiones cõfuse nõ fuisse* [r], *siue id per restitutionem sit, ut sentit* Bart. *siue interpretatiõe legis, quæ nec à principio quidẽ confusas fingit, ut* Rimi. *mauult.*
VII *Illud quoq; constat inuentarij beneficio actionis substantiam confusam nõ censeri* [s]: *si inde damnum hæredi immineret, absq; enim periculo seu damno hoc beneficio illi prouidetur* [t]: *quod si iacturæ ullius periculũ non est, substantia quidem deficere actionem tradunt, sed effectu durare: quum enim post aliquod tempus differatur inuẽtarij confectio, apparet interim extingui actiones, quæ deinde effectu tenus excitentur* [u], *& ita* Alex. *distinguit, & ipse sequor: licet utilitatis exempla, quæ ab eo adducuntur, nõ probem: ait enim in casu nostræ legis, si cõfectum ab hærede fuisset inuentariũ, saluam ei futurã aduersus hæreditatis possessorem primã actionem, qui pactũ nõ seruaret: nam quũ in substantia actio extincta nõ sit, nihil impedit, ut ille arbitratur, quin intẽdi aduersus eum possit, quod euidenter falsum est, quomodo enim in successorem particularem ea actio competere potest* [x]? *Atqui* Doct. *ex contractu, uel si pactio nuda est, ex sententia eum cõueniri solum posse existimarũt* [y], *quod supra ostendimus. Aliud quoq; exemplũ subijcit, nã si actionis substantia durat, poterit interim citatis creditoribus & legatarijs separationẽ bonorum officio iudicis impetrare, ut certa in re sibi satisfiat, id enim &* Bald. *tradidit quod ego dissentientibus creditoribus fieri non posse arbitror: debet*

q c. ex eo. de reg. iu. in 6.
r l. eũ qui. §. fi. de inoffi. testamen.
s l. fina. §. & si præfatã. ĩ. de iur. delib.
t Bar. d. l. fi. §. in computatione.
u Arg. not. in l. vniuersa. ĩ. de precib. Imper. offe.
x l. j. §. si hæres pcepto. ff. ad Treb.
y d. l. ij. §. pen. d. l. hæreditatem.

bitror: debet enim similem cum eis habere forunam [z], nec præcipuum sibi aliquid in re certa obtinere, quod & Dec. ait. Sanè ad hanc speciē pertinet, & quoties hæreditas creditori in pœnā aufertur, licet enim ipso iure actiones sint confusæ, tamē propter eius ignorantiā ei succurritur [a], restituūturq;, quantū scilicet ad effectū attinet, [b] non aliter, q̄ ei qui inuentarium confecerit, ut Bar. hic censuit. Sed quum uerū sit, non facto inuētario confundi actiones, nū ea quoq; sine cōfundūtur, ut deductio quoq; denegetur? Et non denegandā traditum est, unde hæres qui adiuit in fideicōmissi restitutione, id retinere poterit, quod sibi à defuncto debebatur [c]: idq́; Bal. hodie procedere, etiā non confecto inuentario, arbitratur, quæ crebrior est sententia [d]: quoniam lex Iustiniani noua creditoribus quidē & legatarijs non conficientē inuentariū hæredem in solidū obligat [e], respectu uero fideicōmissarij antiquas leges non corrigit [f], non enim fideicommissum uires hæreditatis excedere debet, ideo semper æs alienum deducēdum aduersus ipsum fideicōmissarium est [g]. Hinc à quibusdam responsum est, filiū qui hæreditatē restituere testamento patris iussus est, tametsi non facto inuentario maternam dotē sibi retinere [h] quod, & de legitima portione iure naturæ debita omnes fatentur [i], eius enim censetur creditor [k], omneq; onus de ea reijcitur [l]: quod ideo minus dubiū est, quia nec quartam quidē partem ex S.C. Treb. sibi debitam, ob neglectam inuentarij confectionem, perdit [m]. Fortius est quod Raph. Com. censuit [n], non solum erga fideicommißarium deductionem hæredi permissam esse, sed etiam actionem si soluerit dari, pòsse

z §. in cōputatione.

VIII

a l. hæredē. ff. de his quib. vt indig.

b l. propter veneni. §. nepotis. ff. ad Sylla.

IX

c l. irritū. l. in imponēda. ƒ. ad. l. falci.

d In. l. ita. §. si ex trebel. ff. ad treb. Are. consil. 147. col. fina.

e d. l. fina.

f d. l. irritum.

g l. cohæredi. §. cū filiæ. ff. de vulg.

h Pau. de Ca. consil. 164.

i In auth. sed cū testator. ƒ. ad. l. falci.

k l. si patronus. ff. de donatio.

l l. quoniā in prioribus. ƒ. de inof. test.

m Doc. d. auf. sed cum testator.

n Raph. d. l. debitor.

ri,posse enim tanquam indebitum condicere [o] *,quæ sentẽtia æquißima est.Et hæc quidem in creditore uera sunt,qui debitori suo succedat:quid si fideiussori debitoris succedat? Quid itẽ si alteri ex duobus reis promittẽdi? Et quo ad eos quibus successit confunditur obligatio,ut scilicet agi non possit,nõ quod solutũ uideatur,et ideo aduersus principalẽ durat actio,itemq; aduersus alterũ reũ* [p] *.Quũ uero creditor principali ipsi debitori succedit,non est dubium fideiussorem liberari* [q] *:perempta enim principali obligatione,etiam fideiussoria tollitur:idemq; uice uersa,si fideiussor debitori principali successerit,incipiet enim sola principali teneri* [r] *,nisi creditoris intersit,ut duret adhuc accessoria* [s] *,quod tribus casibus Alexan.hic prosequitur,apud eum legendis* [t] *,materia enim hæc à præsenti lege alienior est,quam ut ulterius insistendum putem.*

o l. penult. ff. ad Treb.
p l. Vranius. de fideiuss.
q l.generaliter. de fideiuss.
r l.hæres.§.qđ si id.de fideiuss.
s l.debitor.ff. de separa.
t l. seruus. de infa.l.cũ qs. §.fi.de solu. Bart.d.l. generaliter.

IDEM AVGVST. Mucracaulio.

SI pascẽda pecora partiaria,id est,vt fœtus eorũ portionibus, quibus placuit,inter dominum & pastorem diuidantur,Apollinarem suscepisse probabitur,fidem pacto præstare per iudicem compelletur.

S I P A S C E N D A. Susceperat pastor Apollinaris pascenda pecora,nasciturorumq; fœtuum partẽ pro opera præstari sibi cõuenerat.Rescriptum est,per iudicẽ compelli debere,ut fides contractui seruetur:probabiliter enim dubitari potuit,cogi eum non posse,ut pacto staret:si enim conuentionem nudam hanc interpretemur,

clarum

clarum est nulla actione potuisse cogi[a]:contractum uero nominatum nõ esse,ex eo apparet,quòd nec cõductor, nec emptor Apollinaris dici potest,cui pretiũ ob mercedem nullum detur[b]:Socius quoq; proprie non uidetur, quum ipse nihil in comumne ponat[c].Sed tamẽ recte rescriptum est,ad iudicis officiũ pertinere,ut eum cogat, quæ coactio per mixtũ imperium fit,quo ille sententiã super cõtractu huiusmodi latã,officio suo exequetur[d]:fuit enim contractus hic,quum partiario pro mercede partẽ fœtuum dominus præstat,apud ueteres frequẽs,ut ex M. Catone constat.Is autẽ contractus quandoq; innominatus est,quandoq; societatis iudicio cẽsetur.Si dominiũ pecorum omnino translatũ est,quum in eo communionẽ nullam,is qui transtulit habeat,cõtractus innominatus est, quum scilicet do ut facias[e],& licet fœtus communicãdi sint,tamen in dubio nõ uidetur partes ex hac accessione principalis cõtractus naturã uoluisse inuertere[f].Si dominium non translatum,sed communicatum est,societas censebitur[g].Idem quoq; credẽdum cum actũ est,ut post certum tempus uẽditis pecoribus pretiũ communicetur, pretij enim coniecturã ad rẽ ipsam transferimus[h].Alioqui retento dominio,nulla potest esse in pecoribus societas:& si dictũ sit societatẽ iniri,respectu fœtuum intelligetur[i]:potest enim cõtrahi societas respectu accessionũ tantum,puta fructuũ,uel lucri percipiẽdi[k],nec ex lucri aut fructuum cõmunione necessario infertur,rem ipsam principalẽ cõmunicatã censeri[l],sicut & hic in fœtibus dicendum uidetur:nec obstat,quod pastor ipse nihil cõferat,quia satis est qualiscunq; operæ uel artis pretiũ ab eo com=

a d.l. iurisgẽ. §.sed cũ nulla.

b §.pretiũ.inst. de empt.gl. Inst.de loca. in princi.

c l.si merces.§. uis maior.ff. loca.

d Glos.l.si soror.§.de colla.l. iubere. ff.de iurisd. omn.iud.

1

e l.si tibi areæ. ff. de præscrip.verb.

II

f Bald.hic.

g l.si id quod. versi.cæterũ pro soc.

h dicta.l.si tibi areæ. versic. sed si puerũ.

k glo.l.j.§. pro socio.

l Alex.consi. 48.in.2.

eo communicari: sicut in eo dicimus, qui operam aliquã ponit, quum alius solã pecuniã: uidetur enim in lucro cõtracta societas, saluaq; est alteri sua sors [m]*, unde & merito eius periculo erit. Si uero nõ translato nec communicato dominio nihil de societate nominatim dictũ sit, uerius est hunc cõtractum innominatum censeri* [n]*, idq; cõstitutionis huius argumẽto, quæ aliàs non hic collocãda, sed sub rubr. de locato fuit* [o]*: quæ & receptior est sententia, quamuis dissentiẽte* Alex. *merito igitur præscriptis uerbis actione ex hoc pacto intendendũ erit* [p]*. Sed an in dubio censeatur hoc in cõtractu translatum dominium?* Et Alex. *recte concludit, nõ censeri, nec enim partiarius contractus trãslationẽ dominij arguit, qui uel ex eo tantum fieri solet, ut pecori alẽdo custodia adhibeatur, fœtuumq; utilitas sola communicetur* [q]*. Sed quid si pecora æstimata pastori tradita sunt?* Et *quidã sentiunt censeri dominium omnino translatũ, quia æstimatio uenditionẽ facit* [r]*: quæ sentẽtia euidẽter falsa est, quum ex natura societatis non transferatur dominiũ, sed communicetur: merito ergo si pecora pereãt, etiã commune erit periculũ* [t]. Q*uid si expreßim actũ est trãsferri dominiũ, cuiꝰ adhuc erit periculũ?* Et *uideretur esse pastoris, quũ res periculo domini pereat* [u]*, cõtra* Ias. *quũ enim hæc dominij trãslatio nõ eo facta sit, ut prouenicns utilitas sola pastoris sit, nec damnum quidẽ soli pastori imputandum est* [x]. Ego *à regula facile recedendum non arbitror, ut periculũ sit domini* [y]*, qui pacisci potuit, ut sola fœtuũ pars ad se spectaret, non enim hæc pactio substantiæ contractus aduersatur* [z] *nec iniusta aut reproba censetur, nisi quatenus*

m d. §. si in coeunda. Bal. d. l. j. 2. q. ꝟ. ꝓ socio.
n d. l. si id qđ. in princi.
o l. imperator. ff. de in diẽ adict.
p l. j. §. domino. de præscrip. verb.
q Arg. l. cum pater. §. pater pluribus. de leg. ij.
r l. quoties. ꝟ. de iur. dot.
s d. l. cũ duobus. §. dãna.
t Baro. l. sicut certo. §. nũc uidendũ. ff. cõmu.
u l. pignus. ꝟ. de pig. act. l. dãnũ. ꝟ. loc.
x l. Titius. §. sed nec. de præscri. ỽb.
y l. lucius. de euictio.
z Alex. l. vbi ita. de dona. causa mort. in apost.

nus in fœnebris contractus suspitionem incideret[a]. Quod si nulla aut minima pars fœtuum ad eum ex pacto pertineret, tunc sententiã Iasonis probarem, ne translatum censeatur dominium, quòd nullam domino utilitatem afferret[b].

a 14. quęst. iij. c. plerique.

b Versi. sed nec.

IMP. ALEXAN.
Dionysio.

QVum[a] posteaq; aduersarius matris tuæ uictus esset, matrem tuam circumuenerit, ut ei caueret,

QVVM posteaq;.a ¶ Litigabat aliquis cũ muliere, & uictus est, ea mulier pacto promisit nullam cõtrouersiam mouere, quo casu executio pacti exceptione impeditur obiurgata nimiæ facilitatis à filio mulier, se circũuentam affirmabat, quapropter filius (qui etiam sine mãdato pro matre agere potest[a]) principi supplicẽ libellũ hac de re dedit, à quo rescriptum est, dolo factam renunciationẽ irritam esse: quum autem dolus ex coniecturis probetur[b], ideoq; in eo leuiores probationes satis sint, putarim hoc casu iũgi plures cõiecturas debere, unde instrui sufficienter religio iudicãtis poßit. Prima est, quia mulier, cuius sexus fragilitati libentißime succurritur[c], unde & facile decipi posse præsumitur[d]. Secũda est, quia credibile non est eã sponte, & ex certo animi iudicio donasse, quũ mulierũ genus auarißimum sit[e]. Tertia quia eã, que sententiã obtinuerit, nõ est uerisimile renũciationẽ certo animi iudicio fecisse[f], illi præsertim, cũ quo tam diu, id est usq; ad uictoriã litigauerat[g]. Quarta, quia circũuenta ab aduersario fuerit, hoc est aduersarium adhibitis amicis, & forte

a l. sed hæ. de procur.

b l. dolum. ff. de dolo.

c l. ij. ad uelle.

d §. is cõsequẽs in auth. de ęqua. dot.

e l. si stipulata de don. inter uir.

f c. super hoc. de renunc.

g l. iij. ff. de re. pu. hære.

forte potentioribus, eam adiuisse, & improuidam circumsisten do blandis subdolisq; uerbis credulitati eius illusisse, uidetur enim hac lege significari huiusmodi coniecturas sufficere, quod tamen plurimum in arbitrio iudicis, ex personarum & rei qualitate residebit[h]*: & quum hic ex coniectura circumuentionis succurratur mulieri deceptae, apparet illud, quod uulgo solet dici, ex dolo neminem excusari, nisi eiusmodi sit, qui & prudentissimos fallat*[i]*, tunc procedere, quum uir aliquis prudens deceptum se allegat alioqui secundum qualitatem personae sufficiet praesumptionem moderari, ne cuiquam dolus suus impune stet*[k].

nullam se controuersiam[b] de seruis moturam, id pactum, mala fide factum, irritum est[c]; & quum ex ea conuentione cum matre tua agi

b ¶CONTROVERSIAM. *Qui promittit controuersiam non mouere, intelligitur nec de iure*[l]*, nec de facto*[m]*, nec iudicialem*[n]*, nec extra iudicium*[o]*, nec agendo, nec excipiendo*[p]*: idemq; haec uerba significant, quod non inquietare*[q]*, seu habere licere*[r].

c ¶IRRITVM. *Sed nunquid ipso iure? quod uideretur propter naturam participij, quod praeterito quoq; tempore nullum fuisse arguit*[s]*: nam & à Bart. traditum est, pacta que etiam fomento legis corroborata sunt, propter metum, uel dolum, ipso iure nullius esse momenti: ut quum per metum quis dotem promittit*[t]*: quum tamen in stipulationibus uel alijs contractibus aliter soleat distingui*[u]*. Nec obstat uerbum subsequens, liberabit: quia referri potest ad molestiam facti*[x]*, uel ad sententiam declaratoriam, quae necessa*

h l.diuus.de in integ.rest.
i c.cum dilectus extra quod met.cau.
k c. culpa. de reg.iur.in sexto.
l l.Lucius.§. tres hæredes ad Treb.
m Alex.consi. 43.col. ij. in primo.
n l.sed & si.§. si ante.de pet. hæred.
o l.causas. ubi Bald.in tit.j.
p l.non solum.§. sed si status. de procur.
q Bar.l.amplius non peti.ff.rem rat. Alex.consi.52.in secundo
r l.stip.ista.§.j. de uerb.obl.
s Glo.l.in criminali.in d'iurisd.om.iud.
t l.si mulier.§ si dos. ff.quod met.cau.
u d l.elegantér. ff.de dol.
x Gl.l.quod si sit.uer.liberabitur.ff.de hęred. uel act. uend.c.si quis presby.de rebus eccl.non alien.

necessaria est, etiam si actus nullus fuerit[y]. *Sed tamen in cõtrariam partem frequẽtius itum est, quoniam non solẽt stricti iuris contractus ex dolo statim infirmari, sed exceptione opus est*[z]. *Dubiũ autẽ non est, pacta nuda stricti iuris contractus esse*[a], *idq; maxime in casu nostro dicendum, ubi pactum liberationẽ à sententia, quæ stricti iuris est*[b], *inducebat, & eiusdẽ est naturæ liberatio, cuius obligatio*[c]. *Nec dictio irritũ quicq̃ aduersatur, quæ quandoque ad futurum tempus refertur, & pro eo accipitur quod infirmandum est*[d], *unde ex subiecto argumento interpretationem sumit*[e]. *Ego à grammaticis accepi, ratum à uerbo reor dici, idq; significare, quod præcedenti meditatione firmatum est, & ideo ad effectum ipsum referri: unde & irritum recte dicitur, quod effectu firmum non est*[f].

cœperit,[d] iudex eam liberabit. IDEM AVG. NICAE.

d ¶AGI COEPERIT. *Id est excipi*[g]. *Quid si pactionem non nudam fuisse existimemus, sed rei interuentu corroboratam? Vt quia aliquam pecuniam aduersarius dederat*[h]? *Quid si pactum nudũ quidem credamus, sed ex pœnali stipulatione illi adiecta agi*[i], *quod uero prius uidetur propter uerbum caueret, quod ad huiusmodi stipulationem proprie refertur*[k]: *rarum enim est ut cauisse dicatur, qui nudo pacto cauit, conuentionis itaque nomine hic de utraque pacto scilicet, pœna'que accipiendum.*

y l. eius de iure fisc.
z l. dolo. §. de inu. stip.
a Gloss. l. j. de act. & oblig.
b l. j. C. si plures una sent.
c l. ab emptione. ubi Bart. ff. eod.
d Aut. ex causa. §. de lib.
e Præter. ubi Bal. col. iij. Rimi.
f xj. quæst. iiij. c. irritam.
g l. j. de excep.
h l. legem. §. eo.
i l. si pacto q. §. eod.
k l. sancimus. §. de uerb. sig.

LEGEM.*a* ¶ *Traditum extat, supraq; nos admonuimus, licet ex pacto nudo actio non detur, si tamen pactionis uerbis partium factum, & συνάλλαγμα accesserit, oriri actionem*[a]*, quo fit, ut à traditione rei corroboretur ipse cōtractus*[b]*. Quod intelligendū, si id pactum rem ipsam, quæ traditur respiciat, ut quia de ea re stituenda agatur, uel traditionis causam declaret, uel eam restringat, & si qua similia*[c]*: Si uero rem ipsam seu traditionē nō respiciat, nullam actionē parit*[d]*, nisi de causa cōstet: ut quia habita relatione pacti ad cōtractum, aliqua innominatorū cōtractuū species exurgat, tunc enim non tā traditione, quàm rei, ut uocant, interuentu, confirmatur pactum*[e]*: & ideo tūc nihil refert, quod res ex interuallo pactionē subsecuta sit, quū aliàs traditione rei nō foueatur, nisi id pactū quod in ipso actu conceptū sit*[f]*. Quæ regula recte tamē percipienda est: nempe ut pactum corroboretur, si iustū sit: Quid enim, si ex turpi, uel reproba causa processerit, uel aduersus legū præscripta*[g]*? nō est credendum traditione cōfirmari*[h]*, Sicut nec ideo supra uires contractuū, qui uerbis ineūtur, poterit ualescere: unde sicut solo pacto nō quæritur alicuius rei dominium absque traditione*[i]*, ita nec retro*

LEgem quam dixisti, quū dotem pro alumna dares, seruari oportet: nec obesse tibi potuit quod dici solet, ex pacto actionem non nasci: tunc enim hoc iure utimur, quum pactum nudum est: alioqui quum pecunia datur, & aliquid de reddēda ea conuenit utilis est condictio.

a l. iurisgent. §. j. ff. eo.

1

b l. j. §. de pac. cōuen. l. legē §. de donat. l. ij. §. de dona. quę sub mo.

c l. si dominus in fi. de præscript. uerb.

d l. ij. §. d'euict.

e d. l. si dominus. Bar. d. l. in traditionibus.

f l. cū res. §. de don. l. pfecta. de dona. quæ sub mo.

II

g l. ex morte. circa med. §. de pact. cōu. & §. eo. tit. l seq.

h l. cōtra. l. ius. publicū. ff. e.

IIII

i l. traditionibus. §. eo.

tro transferri potest[k]. Qua ratione nec trãslatio domi-
V
nij in re alterius impedietur, ut si centũ tibi tradã, adie- k l.ij. &. iij. ff. de pac. int. emp. l. j. in fi. ff. de dona.
cto pacto, ne fundum tuũ Sempronio uendas[l], non adiuua
bitur id pactum, ut idcirco uẽditio nõ teneat: si tamẽ mea
refert, fundũ Sempronio nõ uendi, quatenus interest age- l l. pen. ff. leo. l. si creditor. §. fi. de distra. pig.
re potero[m], alioqui nullius erit momẽti ea cõuentio. Non
absimili quoq; ratione inductum uidetur, ut pactio pœ-
VI
nalis etiã certe pecuniæ traditioni serui adiecta nullo ui-
gore foueatur, nisi quatenus paciscentis intererit[n]. Nam m l. j. §. si quis. de aq̃ quo. Bar. d. l. pen.
& usuras constat ex pacto deberi non posse, q̃uis in ipsa
VII
pecuniæ traditione factum sit, soli enim retentioni suffi-
ciet[o], quod odio usurarum innumerata pecunia cõstitu- n l. seruus. ea. l. ff. de ser. ex por.
tum pleriq; arbitrantur. Cæterũ & cõtractus, qui re cõ-
trahuntur, pacto in traditione adiecto, extendi nequeũt, o l. quãuis. j. ff. de usur.
VIII
ut supra q̃ peruenerit oriatur obligatio[p], quod scilicet
huiusmodi pactum contra naturam eius cõtractus esset[q]. p l. si tibi dec. ff. eo.
Traditio quoq; si alteri fiat, alteri uero pactum, rece-
ptius est, nullam inde actionem dari[r]: ut quũ quis pro co- q l. rogasti. §. si tibi. ff. si cer. pet.
lonis Titij pecuniã prærogat, id est, anteq̃ dies illi cedat
IX
soluit, & in ipsa solutiõe Titius se ei restituturũ promit
tit, non confirmatur id pactũ[s]: cui consequens est, quod r l. elegãter. §. seruus pactio nis. ubi Bar. de dol.
traditum extat, si locus monumenti hac lege uenierit ne
in eum hi inferantur, quos ibi ius est inferri, ex hoc pa- s l. si tibi. j loca.
cto agi non posse[t], non fauore religionis (ut quidam cre-
didere) sed quoniam ius alterius respicit, quod impediri
pacto non potest[u]: nam & receptum est, si contractus fa t l. quod si locus. ff. d' reli.
uorem alicuius respiciat, pactio illi incontinenti adiecta
fauorem alterius, non tamen actionem informari[x]: ut si- u d. l. pen.
cut cohærentia contractus talis pactio non conualescit, x Gl. l. petens. j. eod.

ita nec rei traditione conualescat, in plerisq; enim aßimi
X *lantur, ut hic Soci. ostẽdit. Sed & illud admissum est, tra ditione quæ nõ sponte, sed præcedẽtis obligationis dissoluendæ causa facta fuerit, pactum nõ roborari*[y]*: ut si stipulatione tecum conuenero de cẽtum tibi ex certa causa dandis, deinde in ipsa numeratione paciscar, ut pro me eas* Romam, *nulla ex pacto actio erit, quia huius traditionis causa non pactum ipsum censetur, sed præcedens obligatio, quæ omnino dissoluẽda fuit. Quapropter patris pactum in dotis profectitiæ traditione factum, actionem non innouat*[z]*: tenetur enim filiæfa. dotẽ tradere*[a]*, atq; ita officio iudicis cogi potest*[b]*, quum alias iure ciuili inter patrẽ & filiumfa. actio nulla esset*[c]*. Quod si subsequens traditio ultra neceßitatẽ aliquid uoluntariæ utilitatis adderet, propter eam utilitatem pactum fulciri, ceu ea causa subnixum posset, quod tribus exẽplis ostendam: Primum est in contractibus innominatis, in quibus præcessit pactio, puta promissio dandi ut faceres, ea solã obligationem naturalem producit, & ideo inefficax est. Si igitur traditio illi pacto accesserit, confirmabitur, quia habet id utilitatis traditio, ut rem transferat, quæ alias nulla actione à poßessore extorqueri potuisset*[d]*.* Alterum in patre emancipatæ filiæ dotem dante, *qui traditioni potest quam uult legem adijcere*[e]*, & tamen tenetur pater etiam emancipatam filiã dotare*[f]*: quod iure nouo constitutum est, lege enim* XII. *tab. penitus extranea huiusmodi filia erat*[g]*: unde constitutio quæ id onus patri addidit, eo moderamine addidit, ut etiam solo pacto sibi cauere posset, ut integra dos eò reuerteretur, unde*

y l. si intra. ff. e. d. l. ex morte in fin.
z l. auia. j. de iur. dot.
a l. qui liberos de rit. nup.
b Bart. l. obligamur. d' act. & oblig.
c l. fin. õ. tit j.
d Gl. d. l. in traditionibus.
e l. j. §. accedit. &. §. extraneũ. j. de rei ux. act.
f l. fin. j. d' dot. prom.
g §. emãcipati. Insti. de hær. quæ ab inte.

tur, unde uenerat, & ideo tanta necessitas nõ subest, quin pacto tolli potuerit, atque ita ego cõmunẽ Iac. Pet. Alb. Bartol Angel. *aliorumq; sententiam declaro*[h], Alexan*driq; dissentientis rationes submouendas censeo*[i]. *Tertiũ est quum præcedens obligatio ex contractu descendit, & subsequente traditione actum est, ut adiecto pacto fiat nouatio, tunc enim propter uoluntatem partium uideretur pactum traditione ipsa effectum sumere, quia scilicet præcedens obligatio sola nullam necessitatem habet, quũ quasi nouata sit*[k].

h In. d.l. auia. & d.l. in traditionibus. socin. & Ri. mi. hic.

i Alexã. l. si cũ dotem. col. 2. solu. matr.

k Arg. l. tenetur. §. j. uersi. sed si areã. de act. em. & gl. in d.l. auia. in ulti. sol.

IDEM AVGVSTVS *Capitoni.*

Ex conuentione quidẽ, qua pactam nouercam tuam cum patre tuo dicis, quum fundum in dotem daret, ut creditoribus, quibus fuerant prædia obligata, usuras solueret, actio tibi aduersus eã cõpetere nõ potest, et si pactum in stipulationem deductũ probetur.

Ex conuentione. *Fundum mulier, quem iã antea creditoribus obligauerat, in dotẽ marito dedit, pactoq; cum eo cõuenit, se illis usuras soluturam, ne scilicet iure pignoris à marito fundũ illi euincerent, nec promissa seruauit, soluto matrimonio, hæres mariti Capito cõuentus, ut fundum mulieri restitueret, eam recõueniebat ex pacto quasi usuras creditoribus non præstitisset, uidebaturq; probabilis eius allegatio, quia creditori hypothecario id ius competit, ut debitoris pecuniam à posteriore creditore cõsumptã repetat, perinde ac si extet*[a], *quum genus nũq̃*

a Bar. l. pupillus. de his q̃ in frau. cre.

 perire

b l.in ratione. §.incerte. ad leg.falc.
c l.fin. §. j. ff. ad leg.rhod.
d l.si ita stipul. §.Chrysogonus. ubi Aretin.& Ias.de uerb.ob.
e l. per retẽtionẽ. in fi.j. de usur.
f l.idemq́;.§.fi. ff.qui pot.in pig.
g l.si is qui.ff. de iu.fi.
h l.diuortio.§. nõ solũ.in ff. sol.matr.
i l.iij.ubi not. j.in qui.cau. pig.
k l.j.ff. de distra.pig.Bar. d.l.pupillus.
l l.loci.§.competit. si ser. uend.
m l.posthumus §. si quis ex his.de ĩoffic. testam. ubi Bar.
n l.si patroni. §. qui fideicõ.ad Treb.
o l.si sub una. §.j.d'uer.ob.
p l.ille a quo. §.si de testa. ad Treb.

perire poßit[b]*:merito ergo dubitabat, ne eo nomine aliquando cõueniretur:sua enim plurimũ intererat,ut eis satisfieret,indemnisq́; præstaretur.Sed tamen respõsum est, hũc minime audiendum esse,quasi sua amplius non intersit*[c]*:quũ restituto fundo,omne id onus ad mulierẽ pertineat,nec probabiliter quicq̃ sibi à creditoribus illis sit timendum,siue quod respectu fructuum à marito cõsumptorũ,nulla esset pro usuris hypotheca,* [d] *siue quod etiã si actum esset ad fructus usuram trahi*[e]*,non uidẽtur creditores marito priores esse,cum quo tempore nascuntur, ius quoq; mariti natum sit*[f]*,quod tanquam fauorabilius præualere debuit.Quòd si in fundi reditu nõ pecunia sed naturales fructus sint*[h]*,dubium non est eis consumptis, nullam creditoribus concedi actionem*[i]*, quia species bona fide à creditore,quamuis posteriore consumpta, peti non potest*[k]*.Hincq́; adnotant* Doctores*, eum cuius amplius interesse desinit,à iudicio repelli*[l]*,hæc enim exceptio,tua non interest, ante litem contestatam,ut de eius natura est opposita,agentem à limine iudicij submouet*[m] *nam sicut à principio agere is non potest,cuius non intersit*[n]*,ita si ex postfacto res ad eũ casum deueniat, à quo nequit incipere*[o] *Idemq́; de exceptione dicendum,ut is solus,cuius interest,excipere poßit*[p]*: debetq́; prima fronte de hoc cõstare*[q]*, alioqui litis ingressum non impediret: quod si lite contestata obijciatur,receptius est peremptoriæ exceptioni æquiparari,& ideo tanquam ex ea ostendatur actori nullam actionem competere, etiam tali tempore excipiens audiretur*[r]*. Non tamen hæc perpetua sunt, sed quibusdam casibus auditur etiam is,*

cuius

cuius intereſſe deſinit:ut ſi id facto[q] rei conuenti contigerit[s],uel alterius qui eius perſonam repræſentet,qualis eſt hæres,uel etiam ſingularis ſucceſſor[t]. Idem in pœnis legalibus,nec enim quid interſit in eiscōſideratur[u],ſicut nec quū ex delicto ſeu dolo agitur[x].Sed & ſi in præſentia intereſſe quidē deſinit,damnum tamē iam datum ſit, quo illud reſtituatur,non cenſebitur deſinere[y], ut quum quis iniuriarum acturus,ſtipulatus eſt aduerſarium ſuū iudicio ſiſti,illeq; poſt longam fruſtrationem perierit,deſinit quidem ſtipulatoris intereſſe,quia actio iniuriarū morte rei extincta eſt:Sed tamen durat damnum,quod is paſſus eſt,quia per fruſtrationem litem conteſtari nō potuit[z].Et ex his decidi illa quæſtio poteſt:ſi Architectus mihi ſtipulanti inſulam ædificare in fundo meo promiſerit, egoq; eum fundum alienem,an liberatus cenſeatur. Reſponſum enim eſt liberari quia mea amplius non intereſt[a] ut hac lege dicitur,unde ſi interſit,ut quia promiſerim emptori dictam inſulam fabricatum iri,ſecus eſſet[b].Idem ſi eā actionē emptori ceſſiſſem,intereſt enim mea,eū qui a me cauſam habuit, pleniſſimum ius conſequi[c].Sed & ſi promiſſor iam in mora fuiſſet,receptū eſt nihil ſtipulatori poſſe imputari[d],cui rē ſuam libere uendere permittitur[e],nec ex mora ſua lucrum poſſe ab Architecto fieri[f].Illud quoque ueteres tradiderunt[g],ſi huic ſtipulationi adiecta eſſet pœna,Architectum alienatione fundi facta non liberari,propter pœnam enim quid ſtipulatoris interſit non attendimus[h]:ſi tamen emptor uetaret,iuſta eſſet Architecti excuſatio.

q l.nō ignorat ſ.qui acc.nō poſ.
r feli. c.ſuper his.col.penū. de accu.
s l.ſi poſt acceptū.ff.de rei uen.
t l.& ideo. de cōdi.furt.
u l. iter oēs.ff. de fur.l.iiuriarū.ff.de iiu.
x l.j.ſ.rectiſſime.ff.d'ui et ui ar.l.j.ſ. ſi rem.ff.depo.
y l.qui autē.ff. ſi quis cau.
z l.ſi eū.ſ.q iniuriarū.in ſ. ſi quis cau.
a d.l.ſi ſub una.gl.l. ſtip. nō diuidūt. ubi Ro.e.ti.
b Arg.l.i uēditione.uer. ſi qſū tradēdo. ff.cō. præd.
c l.ſi tibi.ſ. ſi pactus.. ultimū.ff.e.Paul. de caſt.d.l.ſi ſub una.
d lege prima ſ.ſi fundū.ff. de aq̄ quoti.
e lege in re.infra mā. bar.
f l.ſi inſulā.in prin.de uer. oblig.

g Dy. Alb. Iaſ. l. nõ ſolũ. §. fi. de ope. no. nunc.
h l. ſtip. iſta. §. alteri. de uer bo. obli.
l l. quoties. ſ. de iur. dot.
m d. l. iuriſgen. §. quinimo.
n l. j. ſ. ſine cẽ. uel reli.

b ¶ SED SI FVNDVS. Quum æſtimatio dotis contractum ipſum in uenditionis naturã trãsformet, remaneatq́;, idcirco fundus ipſi hæredi[l], manifeſto apparet eius intereſſe, ut creditoribus ſatis fiat, & ideo pactũ co hæretiã cõtractus cõfirmabitur, & actio ex uẽdito com petet[m]: quod ſi tale pactũ legibus reprobaretur, ſecus eſſet[n]: ut quũ quis paciſcitur ut uenditor ipſe tributa ſoluat, lex enim prohibet ne quis fundum comparare poßit, quominus ipſe publicas pẽſitationes agnoſcat[o], idq́; publicæ ſeu fiſcalis utilitatis cõtemplatione[p], unde legi prohibitoriæ pacto cõtrahentium renunciari neqt[q], onus enim tributorũ eſt patrimoniale, qd' lex ſemper uoluit præſtari ab eo qui tanq̃ dominus poßidet[r]: unde pactũ ut dominus ipſe & poſſeſſor ſoluat ſemper ualet: quod uero dominus nõ poßidens ſoluat, non ualet, quãtum ſit fiſci reſpectu[s]: quo ad paciſcẽtes tamẽ ualet, quia nulla eſt prohibitio legis[t], quũ trãslatio hæc poſſeſſionis tẽporaria, & profecta nõ ſit[u]: & ita ego ueterum ſententiã declaro[x], quibus Fulg. Aret. Soci. Rim. accedũt. Alij tamen ualere pactum partium ipſarũ reſpectu indiſtincte exiſtimãt, pacta enim debitorum inter ſe obſeruanda ſunt[y]: & ideo ſi mulier fundum emphyteuticum marito in dotẽ det, pacto quod ipſa canonẽ ſoluat, ualebit pactio[z]: licet domino non præiudicet, quin maritus cadat, ſi ſolutum nõ ſit[a]. Sed huic ſententiæ uerba legis repu-

Sed ſi fundus [b] æſtimatus, ita ut pars inſtrumenti ſignificat, in dotẽ datus eſt, ex uẽdito actio, ut placitis ſtetur, competit.

o l. fin. eo. tit.
p l. ij. eo. ti.
q Gl. l. j. ſ. ne ſi deiuſ. dot.
r l. imperatores de publi. l. j. de an. publi. lib. x.
s l. inter. ff. eo.
t l. epiſtola. §. j. ff. eo.
u l. j. §. per ſeruũ. ij. de acq. poſſ.
x Gloſ. in d. l. j. in. j. ſol. & Nico. Mata.
y l. ij. §. fin. de uerb. obl.
z Spec. titu. de loc. §. nũc ui dẽdũ. quæſt. III.
a l. ex uectigali. de pig.

repugnant[b]*,quæ de actione ex uendito loquuntur, cuius nulla cum fisco consideratio est.Et hac ex ultima legis parte illud adnotant interpretes,rei existimatæ dationem uenditionis cõtractum inducere*[c]*,quod intelligẽdum,si æstimatio in cõtractu interueniat, cuius naturæ dominij translatio non aduersetur.Quid enim si in commodato,locato,deposito,huiusmodi æstimatio interuenerit? uidetur certe causa facilioris probationis solum facta aduersus eum,qui ex culpa,uel periculo cõuenitur*[d]*. Quod si ex natura contractus dominij translatio requiritur,tunc regulæ legis nostræ standum est,ut æstimatio emptionem faciat*[e]*. Idemq; in dubio respondendum est, ut in contractu dotis,in quo nõ magis translatio dominij quã possessiõis necessaria est,quũ possit mulier,si hoc actum sit,nudã possessionẽ in dotẽ dare*[f]*,in dubio enim potius de iure transferendo actum censebitur, & ideo si æstimatio accesserit, factam uenditionem interpretabimur*[g]*:quæ sententia contrarijs coniecturis quãdoq; impugnatur,ut quia æstimatio condigna non sit,nec uerum rei ualorem æquet*[h]*:uel quia appareat ideo æstimationẽ accessisse,ut rei detrimentum resarciri possit, faciliusq; culpa præstari*[i]*,uel si ex postfacto adijciatur: non enim uerisimile est uoluisse partes perfectũ antea cõtractum nouari uel corrigi*[k]*:humanitatis quoq; intuitu, in dotis cõtractu non uidetur æstimatione alienatum fuisse fundum,quũ maritus aliter soluendo non sit*[l]*. Idem si actũ sit rem ipsam, non autem æstimationem reddi*[m]*.Idemq; ex alijs coniecturis. Quid enim si in diuisione,à cohæredibus facta, hi serui æstimati sunt, quos sub conditione*

b d.l.j.

c l.quoties.

d l.si ut certo. §.ij.commo.

e l.litis.ff. pro emp.

f l. usufructu. ff.sol.mat.

g l.cũ fundus. locati.

h d.l. quoties gl.l.j. §.j. de superfic.

i Sal.& Mod. hic.arg.d.l.si ut certo.

k l.fi.ſ. de nouat.Doc.hic.

l l.pe.ubi gl.ij. ſ.de iur. dot.

m l.si inter.e.ti.

tione per fideicommissum testator alijs reliquerat? Non erit uerisimile id actum, ut uẽditionis titulo transferantur[n]. Sed quid in contractu de cuius natura dominiũ non transferatur, sed communicetur, ut in societate? Et pro parte communi sapiet æstimatio aliquam naturam uẽditionis[o], ut scilicet commune sit periculũ quod supra in pecorum partiarijs tradidimus[p].

n l.ferimus.ff.fami.ercis.

o l.cũ duobus. §.damna. ff. pro soc.

p §.l.si pascẽda

PACTA NOuissima. Debebam tibi centũ ex causa mutui, deinde pactus mecum es, eam summam à me non petere, rursus post aliquod tempus conuentum inter nos est, ut eius pacti commoditate non uterer: hic traditur posse te ex mutui causa rursus agere, & mihi excipienti obstituram ex nouissimo placito replicationẽ[a]. Dixerit aliquis, quum in lege non exprimatur quæ conuẽtio præcesserit, non uidetur restringenda hæc species ad pactum non petendi, sed generaliter potius intelligẽdũ, etiam si iustum, id est uestitum (ut uocant) pactum interuenerit, quod priorẽ actionem ipso iure extinguat[b]: Sed huic positioni reclamant oẽs, quoniam actio semel extincta suscitari amplius non potest[c]: nisi responderis, priorem quidem non suscitari, sed nouam eiusdem conditiõis & naturæ ex pacto dari, & id esse quod lex ait, ideo proficere ad nouũ contractum, uidetur enim iuris interpretatione repetita prima illa conuentio[d], quod in obligatione ex

IDEM AVG. PHACVLAE.

PActa nouissima seruari oportere, tam iuris, quã ipsius rei ęquitas postulat: quapropter si cõuentione quæ præcessit diuersa pars usuram se nõ esse cõsensit,

a l.si unus. §. pactus ne. de pact.

b l.Aleh̃. §.naturalis. de so.

c d. §. pactus. uer. sed si.

d l.iurisgen. §. adeo. ff. co.

tione ex contractu facilius inducitur[e]*: in actione uero iniuriarum pacto sopita secus est, quoniam huiusmodi actio ex sequenti pacto non nascitur, sed ex contumelia*[f]*: nec nouum est, facilius aliquid ad instar eius quod semel placuit induci, quam omnino innouari*[g]*, nam & ei cui actio semel competijt de facto, deinde agere lex permittit, dum partis uolūtas nō aduersetur. ut quia non excipiat*[h], *& sic utcunque sustineri hæc sententia aduersus communem posset*[h].

e l.ubi pactũ. ſ. tit. j.

f d. uerſ. ſed ſi.

g Arg. l. iij. §. reficeř. & iti. actuq́ꝫ priu.

& maxime[b], si ut proponis, id etiā apud acta præsidis asseuerauit, actionem, quæ

h l. Iulia. §. quāt tū. ff. ad exh.

h Arg. l. pupilli. §. j. de sol. & no. l. si] di uersa. ſ. tit. j.

b ¶ MAXIME. *Quæ enim in iudicio fiunt, ualidiora sunt, unde facilius in his præsumūtur solennia*[g]*, diluiturq́; omnis præsumptio uel doli uel metus*[h]*: & ideo tutor cū pupillo coram iudice contràhens, censebitur bona fide & palàm contraxisse*[i]*: & qui in iudicio confitetur, ex iusta causa confessus censebitur*[k]*: & si expressa mutui causa confiteatur, exceptione nō numeratæ pecuniæ uti amplius nō poterit*[l]*: Suntq́; iudiciarij feruoris plurimi effectus: ex eo enim stipulatio fingitur*[m]*: renunciatio quoq́; iuris in posterum cōpetituri inde robur assumit*[n]*: testamentū, uel causa mortis donatio, corā duobus testibus ibidem facta, sustinetur*[o]*: pactum nudū, quod ad iudicij ipsius expeditionē respiciat, corroboratur, & actionē parit*[p]*. Sunt & qui generaliter qualēcunq; pactionē calore iudiciario foueri tradiderunt: sed eorum sentētia communiter recepta non est*[q]*. Sed an hæc procedant coram quocunq; iudice? Et Bald. pro maioribus quidem magistratibus*

g l. j. ſ. & pręd. cur.

h Alex. l. ſtrāſactiōe. ſ. ti. j.

i l. nō existio. de admi. tu.

k Gl. pen. i. l. j. de inter. act.

l l. ea. ſ. de confeſ. ubi Sali. col. j.

m l. cū oſtendimus. de fi. tu.

n Gl. l. j. de cura. bon. dan.

o l. omniū. ſ. de teſta.

p Glo. auť. generaliter. de epiſ. & cler.

q l. ſiue. ſ. tit. ſ.

r l.ij.§.de offi. ciui.iudi.
s l.tutores. de cõfir.tut.ubi Bal.
t Aret.cõs.96. &.l.sciendũ. de uerb.obl.
u Inno.Hos-c. accedẽs.ut li. non contest.
x c.nisi. d' p̃b.
y d.l. sciẽdũ.c. quoniã contra.de prob.
b l.si quis cum ꝓcu. in fi.de procu.
c l.duobus. §. fi.de iureiur.
e l.illud.de peric.& com.
i l.quod iussit. de re iud.l.si opus.de op. no.nun.
l Fede.cõsi.10.
m c.is q.§.mulier. de sep. in.6.
n l.si mater.§. ne de stat. de fun.ubi Bal.
o Dec.cõs.124.
q l.si filia.in fi. de inoff.test.
r Felin.c.cũ cõtingat.col.2. de rescrip.
s l.stichus. de ma.test.gl.c. prædicatur. 16.q.j.

magistratibus præsumi fatetur[r]*,pro minoribus uero negat*[s]*:unde & Aret.respõdit*[t]*, non præsumi iustam causam in decreto iudicis idiotæ & imperiti,quales solent esse pagorum seu uillarum duũmuiri & potestates, & qui uili sportula autoritatis suæ copiã in instrumẽtis faciunt*[u] *: sed uerius est, ex qualitate personarũ uel augeri præsumptionem uel minui* [x]*, quod & Dec.sentit.Articulus tñ hic diffusior est,quàm ut in præsentia attigi,& huc de locis ordĩarijs trahi debeat*[y].

super prima cõuẽtione fuerat,exercere nõ ꝓhiberis[c].

c ¶NON PROHIBERIS.*Attenditur ergo ultimũ pactũ,derogatq; priori:quod generaliter fatendũ,& in mandato*[b]*,ut ultima procuratoris cõstitutio obseruetur,& in iuramentis*[c]*,& in cæteris cõtractibus,& scripturis,sic & ultima mora diluit præcedentẽ*[e]. *In rescriptis quoq; idẽ traditũ est,ut posteriora efficaciora sint. Idem in legibus,in decretalibus,in statutis municipiorũ, in consuetudine,in præceptis,interloquutionibusq́; iudicum*[i] *, in testamentis uel codicillis: sic ultima sepulchri electio attenditur*[l]*,& mulier in ultimi uiri conditorio reponitur*[m]*:sic ultimus sacerdotij status inspicitur*[n]*: sic postrema ab ædiculæ patronis facta præsentatio*[o]*: sic nouißima qualitas perpẽdẽda,extremaq; uitæ cõditio*[q]*:siq̃dẽ,ut ꝓuerbiali uersu dicitur,Alius de alio iudicat dies, supremus de omnibus:unde et ultima fama cõsideratur*[r]*: sic ultima uerba sententiæ,uel cuiusuis alterius scripturæ*[s]*:quæ latius tractata à recentioribus hic accipienda sunt.* Non tamen hæc perpetua sunt,attẽditurq́; quandoq;

doq; & primus actus: quid enim si supremus priori nõ ita aduersetur, quin ambo iungi aliquo modo poßint? Certe semper pro cõcordia adlaborandum est[t], uerbaq; instrumentorũ interpretatione adiuuãda sunt, ne simul pugnent[u], nec credendum à sequẽte cõuẽtione priori derogatũ, nisi id expreßim actũ cõstet[x]. Qua ratiõe si in eadẽ scriptura reperiatur aliqd posterius adscriptũ, qđ prius adnotari debuit, nõ tamen actus uitiatur[y]: Sed præposteri repræhensione sublata, uoluntas suo ordine accipitur[z], unde & figura ὕστερον πρότερον, non Grammaticis solũ, & Rhetoribus, sed etiam Iureconsultis communis[a]. Sed & si ultima dispositio non ualeat, ut quia dolo facta, uel cõtra leges, dubiũ nõ est primã nõ obliterari[b]. Idẽ si ab eo inita sit, cui id ius non cõpetat[c]. In unoquoq; enim actu id necessariũ est, ut potestas uolũtati iũgatur, alioq nihil agitur[d]. Quapropter in pignorib9 is potior est, qui tẽpore est prior, quoniã ius illi acquiritur[d], qđ sequẽti cõtractu auferri ab eo nõ potest[e]. Idem in sacerdotiorũ collationibus[f]: Idẽ in uẽditionibus, ut is præferatur, cui res prius est tradita[g]: sic statur primæ testis asseuerationi, ex ea enim ius parti quæritur, & sequens contraria ex subornatione descendisse præsumitur[h]. Ex his & aliud inducitur: ut quando actio per posterius pactum ipso iure sublata est, non poßit deinde nouißima conuentione suscitari, qđ scilicet actio semel extincta, suscitari à contrahentibus nequeat[i], ut supra diximus, nisi beneficio legis id accidat, quæ iusta ex causa utiliter eis prouideat[k]. Eadem ratione quãdo res integra nõ est simplici pacto posterius concepto, præcedens contractus

t l.fi.ȝ. tit. if. bar.l.fi.§.idẽ quęsijt.de cõdi.inde.

u c.inter dilectos.§. cæterũ de fi. iſtr.

x l. ꝑcipimus. II in fin.ſ.de app.Bar.consi.72.col.fi.

y l.ij.§. prius. de uulg.

z l.præposteri. ſ.de testa.

III a d.l.iurisgẽ.§.utrũ.

b d.l.iurisgen. §.sed si fraudandi.

c l.pactum curatoris.ſ.eo.

d l.nolle.de acqui.hære.

d l.j.quã.ꝑuo. non est nec.

e l.j.q pot.ĩ pi.

f c. si tibi. de præbẽ.in 6.

g l.qties.ſ. de IIII rei uẽ.

h c.sicut.ſ. de testib.

i l.q re.§.areã. de sol.

k l.quamuis.§. V quoties. ad Velle.

l l.ab emptione.ff.eo.
m §.j. insti. qb. mod.tol.ob.

tractus non rescinditur[l]*,nec contractus qui re perficiũtur,nudis uerbis dissolui possunt*[m]*:unde necessariũ est simili actu priora omnia rescindi,alioqui ultimũ illud pactum,quantũ ad rescissionem pertinet,inefficax erit.* Ex

VI *natura quoq; uel fauore rei præualet quãdoq; prior actus*

n l.qd traditũ. de conditio. et dem.

ut in libertate sub uarijs conditionibus relicta, obseruabitur enim leuissima non ultima conditio[n]*, quod libertatis fauori adscribendum est.* Huc pertinet *&* quum pri

VII *stinus actus plenior est,is enim attenditur, posteriore neglecto,ut quũ qui pure uendiderat, iterum sub cõditione*

o l.si id qd.de resc.uend.
p l.si te solũ.§.j.de hær.insti.

uendit[o]*,uel qui pure aliquẽ instituerat,eũ deinde sub cõditione instituit,prior enim tanquam plenior institutio attẽdetur*[p]*,nec nouũ est ex quodã fauore & humanitate hæc*

VIII *induci:nam & quod uulgo traditũ est,quoties plures opi*

q l.bona fides. depo.l. q filium.§. sabinus.ad Tre.

niones ab aliquo referuntur,censeri ultimã approbatiorẽ[q]*,non procedit si prior maiore æquitate niteretur, cũ*

IX *sequens ad rigorem deflecteret*[r]. *Sed & casibus quibus*

r l.si cum exceptione.§.fin. qd met.cau. iuncta gloss. Are.cõs.163.
s l.fi.§.de noua.
t l.q usumfru. d §.ob.
u c. intellecto. de iureiur.
x cap. dilecto. ubi Imol.de præb.
y Gl.c.licet.de iureiur.in.6.
z l.j. de fund. dot.
a c.cũ cõtigat. de iureiur.

nouatio non fit,apparet ab ultimo contractu primũ non inuerti[s]*,ut quũ quis stipulatus est actũ, uel usumfructũ, deinde iter,uel usum:nihil enim agit*[t]*,cum priore stipulatiõe uberius sibi prouisum appareat.* Prius quoq; *præstitã iurisiurandi religionem obseruari par est*[u]*, quæ scilicet iuri cõmuni cõcordet*[x]*,ut eo exẽplo traditũ est, qñ mulier se fundũ dotalẽ non alienaturã iurauit,deinde nihilominus alienauit,& se obseruaturam cũ iureiurando affirmauit,nõ enim sequens hic cõtractus sustinebitur*[y]*, sed propter l.Iuliam fundi dotalis alienatio erit nulla*[z]*, quæ quamuis lege pontificum iureiurando confirmetur*[a]*,hoc tamen casu secus est,quoniam sequens iuramen*

tum à

tum à priore infirmatur, unde mutuis ictibus collisa, religione legis Iuliæ prohibitio non impeditur. Nec refert si alteri præstitum non sit prius id iuramentum, sed sibi soli mulier iurauerit[b]:quia quum illud licitum sit, uidetur Deo ipsi factum[c],unde reuocari amplius nõ potuit. Nec etiã refert,quod emptor ignorauerit prius eã iurasse,quia nõ ideo cõfirmabitur cõtractus,qui nõ fauore emptoris à Põtificibus sustinetur.Sed quia iuramẽtũ sine peccato obseruari potest[d],quæ ratio hoc casu cessat,quũ iã periura sit mulier,unde ignorantiæ emptoris hoc tribui non potest,ut contractus ualeat[e].Solũ igitur in id quod sua interest,celatũ se de priore iuramẽto fuisse ob dolũ mulieris experietur, & sic dissentientiũ sentẽtias cõciliãdas ego existimo[f]. Sed quid si prius iuramẽtũ iuri cõi nõ cõcordet,an sequẽs actus seruabitur?Et seruari cõstat,licet periurus ille efficiatur[g]. In his tñ quæ ex facto nostro solũ pendent(nisi specialis reuocatio intercesserit)attendẽdus pristinus esset actus, ꝑpter uim iuramenti quod clausulæ derogatoriæ effectũ habet[h]:unde solet dici,actũ generalibus uerbis subsequẽter factũ,ad res prius iuratas nõ trahi[i].Ex mẽte quoq; agentium sequẽs actus qñq; retro trahitur,& priori adscribitur:uñ traditum est,ea quæ posteriore codicillorum scriptura referũtur,perinde haberi,ac si in testamẽto adscripta essent[k] quod ex testatoris mente descendit,& germanitate, quæ codicillis cum testamento est[l].Et quod ex mente inducitur fortius admittendũ est,si de ea quoq; expreßis uerbis constet,ut quia in priore actu sit clausula sequentiũ derogatoria[m],nihil enim prohibet, à priore scriptura posteriorẽ

b Alex.l. duobus. §. fi. de iureiu.
c c. debitores. de iureiur.
d d.c.cum contingat.
e l.quemadmodũ.in fi.C.de agr. & cens. lib.xj.
f Imol.d.c. colũ. 86. Ioan. Fab.§.j.in st. quib. ali. nõ licet Alex. cõsi.16.in 3. [XI]
g c.j.de sponsa duo.c. sicut ex literis. de spons.
h Bar.l.si quis in pri.de leg. iij.col.fi.
i Gl.c.cũ nõ de cert.de elect. in sexto.
k l.ij.§.j.de iu. cod.
l l.talis.in fin. de leg.j.
m l.si mihi.§.fi. de leg.j.

ſteriorem corrigi, cōmutari, reſcindi[n]*: atqui uulgò dicitur, præcedentē clauſulā, ad ſequentiū declarationem magis facere, q̄ ſequentē ad præcedētiū*[o]*: merito igitur proteſtatio præcedēs propter clauſulā ſequentium derogatoriā præualet: quod tñ quibuſdam caſibus non procedit.*

Primus eſt, quū apparet ſpecialiter eum pœnituiſſe[p]*. Idē ſi ceſſet ratio proteſtationis, ut quū quis in teſtamento ſcripſit, nolle ſe ullos codicillos ualere, niſi manu ſua ſignatos, & ſubſcriptos, apparet enim eū timuiſſe, ne falſi ſupponerētur. Quamobrem ſi deinde proferantur uere ab eo facti codicilli, adhuc ualebunt, quia poſteriora priori proteſtationi, cuius ratio ceſſat, derogāt*[q]*. Secundus caſus eſt, quando actus, de quo facta eſt proteſtatio, cū alio geritur, nec ille admonit⁹ proteſtationis eſt, ſiue quia abſens, ut* Bart. *tradit*[r]*, ſiue quia propoſitum mente retētum eſt, ut* Petr. *mauult:*[s] *quæ ſētētia ſumma ratione nititur, licet* Iaboleni *reſpōſo, quod illi interpretantur, nō cōueniat*[t]*: ait ille locator horrei propoſitum habuit, ſe aurum, argentum, margarita nō recipere periculo ſuo, deinde quum ſciret has res inferri paſſus eſt, perinde eum futurū tibi obligatum dixi, ac ſi propoſitū fuerit remiſſum. Ex hac enim interpretatione nullam probabilē dubitationem habet id reſpōſum, ineptéq; loqueretur* Iureconſ. *quorſum enim opus fuit tibi remiſſam proteſtationem cenſeri, quæ uel in mente retenta ſit, uel tibi non fuerit patefacta? quū nihil præiudicij facere huiuſmodi proteſtatio poßit*[u]*. Adde qd' nec* Latine *loqueretur, nec enim ſi propoſitum nomen eſſet, intentionemq; ſignificaret, debuit* Iabol. *infinitiuo uerbo uti, propoſitum non recipere:*

n l. nihil. de adimē. leg.
o Bar. l. quiſqs. de leg. iij.
p d. l. ſi quis. in prin.
q l. diuus. §. j. & iur. cod.
r l. non ſolum. §. mortē. colum. 6. d'op. no. nunc.
s Pet. & Cy. hic.
t In. l. cum in plures. §. locator. ff. loca.
u l. ſi repetēdi. de condi. ob cau.

pere:sed nõ recipiendi[x]:unde apparet nomen nõ esse,sed participium,quod in uim nominis nõ trãsit,ut Lau.Valla eleg.cap.XXVII.docet.Tertius casus est quãdo clausula derogatoria simpliciter præcessit, & actus contrarius ex interuallo subsequutus est,quod ex eodem responso Iac.Butr.censuit:Sed quomodo is casus intelligi debeat à me alibi disputatum est[y]:hic in præsentia solũ dixero, nec uerbis Iabo.hunc intellectum conuenire,siue quia eodem uitio laborat,ut propositum pro nomine accipiatur siue quòd dictionem deinde ad actũ ex interuallo restringit,quæ generalis est,& id quoq; complectitur,quod incontinenti post gestum sit[z],siue quòd regulariter protestatio etiam ad ea trahatur,quæ ex interuallo sequuntur[a],nec coarctandum fuit responsum ad casus particulares.Ego igitur hisce opinionibus omissis, quibusdamq́; recentiorum nihilo melioribus cõmentis, respõsum illud aliter accipiendum existimaui.Sciendũ enim habere propositum,idem esse quod proposuisse,seu proscripsisse,p ualuis fortè tabernæ,uel horrei[b].Sueto.in C.Caligula uectigalibus neque propositis,quũ pèr ignorãtiam scripturæ multa cõmissa fierẽt,tandẽ flagitãte pop.Rom,proposuit quidẽ legẽ,sed minutißimis literis &c.Rursus sciendum,horreũ pro quocũq; loco ad reponendas merces accipi[c].Apul.lib.IIII.Asini,Tunc horreum quoddam gazis Milonis refertum,securibus diffindũt.Nos uulgò magazinũ uocamus.Erant aũt qui artem hanc exercebant, ut locum ipsum seu apothecam,non perpetuæ sedis causa,sed ad res interim reponẽdas locarent, mercesq́; periculo suo reciperent,quòd scilicet custodia ad eos pertine-

x l.si quis nec causam . si cer.pe.

y l. detestatio. de uerb.sign.

z d.l.iij.§. prius.ubi A ret. de uulga.

a d.l.talis . & l.seq.

b l.sed et si. §. proscribere . de institio. l. si quis id qđ de iu.om.iudic.l.apud.§. hæc sunt fere de iniur.

c l.iij.de offic. præf.uig.

d l.j.§.loca.
e l.si uero. de his qui deie.

ret[d], uocantur autẽ Latine etiã horrearij[e]. Igitur decidit Iurecõs. si horrearius res illas receperit, ad periculũ præstandũ teneri, priore protestatione, pro ualuis fortè fixa, nõ obstãte: cuius rei est ratio, quia alioqui facile posset horrearius cũ furibus cõuenire, & conductorem decipere, qui apud eum reposuit tantisper dum aliò aduehit, uel locum reperit, ubi uenales pponat. ut quod de personis caupones, de equis stabularij exercẽt, de ipsis mercibus horrearij faciãt: nam & de his traditũ est, si uectoribus prædixerint, ut res suas custodiãt, non enim se damnum præstituros, nihilominus teneri, nisi expresse uectores protestationi cõsenserĩt[f], quia tacendo sibi nõ præiudicant, quũ lex tacuisse præsumat, quòd sciãt ius suũ durare[g]: alioqui materia eis quoq; daretur cum furibus aduersus eos, quos receperunt, coẽundi[h]. Et ex his colligitur quartus casus, ut protestatio sequẽti actui derogatoria non attendatur, quãdo pars, quæ lædi poterat, expresse non consensisset, & ex ea cum furibus coëundi occasio nautæ, cauponi, stabulario, horreario q; subministraretur.

IMP. MAXIMIANVS Augustus, Mario.

IN bonæ fidei cõtractibus, ita demum ex pacto.

f l.fin.§. item si. ff. nautæ caup.sta.
g l.sicut.§.non uidetur.ff.q-bus mo.pig.
h l.j.ĩ princ.ff. nau.cau.stab.

IN BONAE FIDEI. *Pactorũ quæ contractibus adijciuntur, alia substantiam respiciunt, ut in emptionibus rẽ & pretiũ[k], & hæc contractũm ipsum reformare dicũtur, siue ex continenti, siue ex interuallo conuenta sint[l]: alia circa naturalia cõtractus uel accidentia uersantur, & hæc si ex continenti facta sint, non solum censentur*

k l.pacta. ubi. gl.de cõtrah. emp.
l l.iurigent.§. adeo.ff.eo.

ſentur contractui ineſſe, ſed etiã actionem informant[m]: *quũ enim actiones ex contractibus certis formulis continerẽtur (quas à* M. *Manilio cõpoſitas Varro eſt author) ut id quoq; quod pacto conuentũ erat compræhenderent, informabantur, id eſt, in formam extẽſim deducebantur, id'que in bonæ fidei iudicijs locum habuiſſe conſtat. Sed an & in contractibus ſtricti iuris? Et receptũ eſt idem eſſe*[a] *paucis reclamantibus*[b], *qui & in lege noſtra, & in* Vlp. *reſponſo perpendunt bonæ fidei mentionem ocioſe fieri nõ debere, alioqui caſum indubitabilẽ decidi, quum plus q̃ manifeſtũ ſit, pacta incõtinẽti adiecta eis ineſſe, ex interuallo facta non ineſſe: nec* Pauli *reſponſum*[c] *huic ſententiæ aduerſatur, quòd nõ de actione informãda loquitur ſed de reformatione, quando ſcilicet pactio ſubſtãtiã contractu reſpicit, id eſt pecuniã, ſeu diem, quæ pars ſummæ eſt*[d]: *tunc enim diſtinguitur, aut ex cõtinẽti, & indiſtincte, ſiue cõtractus ſit bonæ fidei, ſiue ſtricti iuris, ineſt & reformat: aut ex interuallo, & ſolũ reformat, quum res adhuc integra eſt, alioqui non reformat*[e]: *quum ſententiã &* Dec. *ſequitur*[f]. *Ego à crebriore ſententia diſcedendũ nõ arbitror, dũ tamen recte intelligamus in cõtractibus quidem ſtricti iuris pacta incontinenti adiecta ineſſe*[g], *ſed actionẽ ueterẽ non informari ex pacto tamen noua actione ex ſtipulatu agi: & hoc eſt quod* Bar. *nouo loquẽdi more inquit, cõtractũ informari nõ actionẽ*[h]: *aliud enim eſt ineſſe cõtractui, aliud actionẽ informari*[i], *etenim ſtricti iuris actiones hãc informationẽ nõ recipiunt, quũ tot ſint ſtipulationes quot res*[k]: *proinde una nõ poßit eſſe actio extenſa ad id quod pacto continetur, quo exem-*

m d. §. quinimo

a l. petẽs. §. e. l. lecta. ſi cer. pet.

b Porc. inſtit. qui. mo. re cõtrah. obl. col. ij. Soci. l. j. §. ſi ſtipulanti. de uerb. ob.

c d. l. lecta.

d l. j. §. diem. & eden.

e d. §. adeo. d. l. pacta.

f d. l. petẽs. ubi & Bulg. & Iac. de San. Georg.

g d. l. lecta.

h Bar. d. l. lecta in f.

i d. l. lecta.

k l. ſcire. d' uer. obl.

plo si stipulatio ad dationem referretur, pactio factum
respiceret, indubitatũ est, certi condictionem nõ informa
ri, ut ad incerta cõpetat[l]. Sed quid si stipulatio contra=
II ctui subiecta sit, nũquid informet actionẽ ex cõtractu, si=
cut pactio nuda? Et Bar. informare credidit[m]: cõtra Ri.
& Dec. quum ipsa actionem ordinario pariat remedio,
nõ fuit operæpretiũ actionẽ ex contractu ad eam proten
di[n]: quam sententiã & nos sequimur, quia cõstat stipula
tionẽ ad accidẽtia præcedentis bonæfidei contractus per
tinentem propria natura censeri, strictiq; iuris actionem
parere[o], quum tamẽ actio informata bonæ fidei sit[p]. Sed
III quid rursus in pacto tacito, an cohærentia contractus cõ
firmetur? Et parem esse taciti expreßiq; naturam cõstat[q]
unde qui emit hæreditatem, & tacite agit, ut ipse hæredi
tarijs creditoribus satisfaciat, recte ex empto actione tene
IIII bitur[r]. Et qui incontinenti post contractum renuncia
uit hæreditati, tacite pactus censebitur, & actione ex cõ
V tractu cõuenietur, quod Aret. censuit[s]. Sed & in contra=
ctu præsumpto, qualis est uenditio, quæ propter æstima=
tionem præsumitur inesse posse pactiones cõstat, informa
riq; actionẽ[t]. Idem & si pactum quasi contractui adda=
tur, ut quum in tutelæ susceptione cõcipitur, quod Ang.
VI adnotauit[u]. Adde quod huiusmodi informatio non solum
paciscentibus ipsis prodest, sed etiam eis, quibus acqui=
VII rere illi possunt: quo fit ut pactio inter creditorem & em
ptorem pignoris, ipsi debitori prosit[x], licet alteri nõ pro
VIII sit[y]. Nec refert unicum sit pactũ, an plura cõtractui ad
iecta, omnia enim dum incontinenti conuenta sint stabi=
liuntur, actionemq; informant, ut hic tradũt recentiores,
nec

l Inst. de uer. obl. in prin.
m Bar. d. l. lecta. in fi. l. prædia. de act. ẽp. Mod. d. l. petẽs.
n Arg. l. fi. ĩ. de pact. conuen.
o l. in bonæ fidei. de eo qd' cer. loc. Bar. l. singularia. col. ij. si cer. pet.
p Doct. l. pacta quæ contra. supra eo.
q l. cum quid si cer pet.
r l. hæreditatẽ. ff. de don. no. l. ij. ȇ. e.
s l. is qui heres col. ij. d' acq. here. Bal. l. j. col. pe. ĩ. qui bo. ced.
t l. ex cõuẽtione. in fi. ȇ. eo.
u d. §. quinimo
x l. epistola. §. j. ff. eo.
y l. si tibi. ĩ. de loc.

nec quisq̄ unq̄ dubitauit. Sunt & qui huic informatio=
ni non obesse existiment, quod pactum causa exceptionis IX
solum adiectũ sit, nihil enim impedit quo minus actionem
quoq; posit producere[z] *: sicut uice uersa uidemus, pactũ*
ex interuallo actionis causa à contrahentibus frustra cõ
uentũ, exceptioni saltem sufficere[a] *, quod hic ab omnibus*
ferè receptum est, & optima ratione nititur: si quidem
cõtractus qui ex materiæ defectu peccãt, saltem eatenus
sustinentur, quatenus ualere poßunt[b] *. Illud quoq; nõ ob=* X
esse informationi Accur. *tradidit, quod post finẽ cõtract⁹*
concepta sit pactio[c] *, cõtra alij postq̄ cõtractus perfectus*
sit, negãt pactionẽ corroborari[d] *: quibus* Alex. *alijq; fre=*
quentius accedunt: quos & ego sequor, si manifeste con=
stet contractũ pro absoluto iam habitũ à partibus fuisse,
alioqui humanius est, ex eo quod subsequutũ est cõiecta=
ri perfectã rem prius non fuisse, q̄ pactio inita est[e]*. Sed*
an indistincte qualiacũq; sint pacta actionẽ informabũt?
Et supra diximus ea informare quæ naturã contractus,
uel accidentia respiciunt[f] *, elegantius* Iurecons. *qui infor*
mari actionem ab his pactis ait, quæ legem contractui
dant[g] *, seu in ingressu contractus fiunt, id est (ut ego inter*
pretor) quæ connexam contractui causam habent, illum=
que respiciunt: sicut enim Digressus *à* Quintil, *dicitur,*
quum quis à proposito argumento discedit, qui'que Græ
cis Rhetoribus παρέκβασις, *Marcello* Iurecons. *Exces=*
sus est[h] *: ita ingressus est, qui Græcis ἔμβασις.* Ciceroni *in*
oratore, Ingreßio, *q̃d' propositum causam argumentũq;*
respicit. Si igitur fundũ tibi centũ uendidi, adiecta condi
tione ut pro me Romã eas, munietur pactũ[i] *, quoniam ue=*

 risimile

z l. quod mihi. de li. leg. glo. l. sed & si possess. in prin. de iur.
a d. l. pacta. uersi. quo quidẽ casu.
b l. hactenus de const. pecu. Doc. l. j. § si qs ita. de uerb. obl.
c Arg. l. iij. ff. de edil. act.
d Arg. l. perfecta. ff. de don. quę sub mo.
e Arg. l. sed Iul. §. proĩde ad Maced.
f Glos. d. l. pacta.
g d. §. quinimo
h l. iã dubitari ff. d'hęr. inst.
i Bar. d. l. petens.

risimile est uiliore me pretio uenundedisse, ut id tibi iter
remunerarẽ, quapropter solet dici pactum ipsum pretij
partẽ censeri[k]. *Quod si in cõtractu depositi id pactũ ap*
poneretur secus esse pleriq; tradiderũt[l], *egrederetur enim*
hæc res notißimos eius terminos[m]. *Idem in commodato*
proditũ est, quod & Bar. in mutuo quoq; censuit[n], *nec*
enim certi condictio, quæ ex mutuo datur, huc extendi de
bet, ut ex ea quisq; cõpellatur Romam ire: cui & nos hoc
casu propter stricti iuris naturam assentimur: sicut &
II *in illa specie. Si tibi centum donauero, deinde ex cõtinẽti*
paciscar de aliqua hæreditate tecũ diuidenda, nã pactum
nõ roborari, quia ex diuersa causa separato in negocio
processerit, Alex. hic opinatus est: recẽtiores contra, quũ
ex re incõtinenti gesta, alterum alterius causa conuenis=
se præsumendũ sit[o]. *Nobis uidetur id cõsiderãdũ, an ueri*
simile sit mutuo donationis pactiq; respectu cõtractũ fuis
se, an id minus, ut priore casu saltem cõtractus informe=
tur: nec uero his adsentimur, qui actionẽ nõ informari tra
dũt, quum pactũ cõtractus naturã excedit: falsum id est,
quũ traditũ sit, ad usuras pacto ex contractu depositi de
bitas agi posse[p], *sic & ex uẽdito agitur ad rescißionẽ cõ*
tractus pacto cõuentam[q], *item ut aliquid fiat, quum tamẽ*
ad pretium tantum ea actio ex propria natura compe=
tat[r], *sic & mandatum aduersus suam naturam pactiones*
recipit[s]. *Et ideo, si rẽ aliquam tibi cõmodauerim, pacto*
ut eas Romam, quũ appareat cõtemplatione pacti me cõ
modauisse, putarim informari actionem, licet Ange.[t] *agi*
præscriptis uerbis putet, tanq; habita pacti ad commoda
tũ relatione, inde contractus facio ut facias, id est commo
do

k l. fundi p- l tẽ. de cõtrah. emp.
l Alex. hic.
m l. lucius. ff. dep.
n d. §. quinimo
o l. si cũ fundũ ubi Bar. ff. e.
p d. l. lucius. in fi. d. l. publia §. j. depo.
q l. ij. ĩ. de pact. inter emp.
r l. tenetur. §. j. de act. emp.
s l. naturalis. § pe. de præscr. uer.
t d. §. quinimo

do ut eas, resultet[u]. *Alij nullā omnino actionem dari* [x], u d.l. naturalis.§.pen.
quæ sententia tunc obtineret quum pacti contemplatione cōtractū non esse constaret [y]. *Cæterū & non absimili modo distinguendum est, quū actio unius fauorem respicit, pactum alterius gratia celebratū est, pleriq; enim* x Bald. Alex. hic. Iaf. d.§. quinimo. III y Ar.l.ij.§.de euict.
hoc casu cohærētia con
actio [b] competit, si inconti *tractus illud amiciri*
nenti fiat: nā quod postea *non existimāt*[z]. *Quòd* IIII
si de fauore utriusq; a= z Gl.& Doct. in.d.l.petēs.
ctum sit, ut quia cōtractus & pactum se respiciant, ueri similéq; sit alterum absq; altero pactum nō iri, secus esset, regulæq; adhærebimus.[a] *Sed quid si de maiore summa in pacto agatur quam in ipso contractu? ut quia in emptione factum quod præstari conuenerat pretio præualeret. Et non putarim informari actionem* [b], *sed contractum innominatū censeri, & ideo præscriptis uerbis agendum* [c]. *Quapropter & illud traditum est, pactionē rei principalis à contractu pœnæ ei subiectæ nunquā uires aßumere*[d], *quoniam absurdum est, ab accessorio principalem dispositionem cōfirmari* [e]. *Sane quibus casibus supra docuimus* [f], *rei traditione non fulciri pactum, iisdem nec cohærentia cōtractus adiuuari traditū est, quod scilicet par est utriusq; confirmationis causa, quod &* Alex. *hic admonuit.*

V a d.l.fundi partem.
b Arg.l. Aristo. de don.
VI c l.cū te. de pact. int. em. Iaf. d.§. quinimo.
d §.l.seq.
VII e Gl.d.l. petens.
f l.legem.ō. c.

b ¶ ACTIO. *Informata: quū enim pactum pars sit contractus* [g], *sicut actio ex contractu, ex qualibet eius parte proprie & continēter oritur, ita & ex pacto oritur, unde &* Vlpi. *pactū nō ex interuallo factū actionē informare, & ex eo agi sensit* [h], *totoq; in eo loco, nō nisi*

g d.l.fundi.
h d.§.qnimo.

de actione informata loqtur,qđ & recte à Fulg. disputatũ est,senserũtq; ueteres ante Bar.at ille(quũ nihil esset, quod eũ urgeret,ut interpretatione Vlp.respõsum uiolaret)maluit de præscriptis uerbis actiõe intelligere[i],cuius sñiam notabilius auxit Iac.But.& Alex.qui una nõ cõtenti,alterã quoq; addiderũt,quoties ex pacti ad cõtractũ priorẽ relatiõe innominatus alius pduceretur.Sed ego adhuc adolescẽs Paradox.lib.V. cap.1.pluribus rõnibus ostẽdi ex pacto cohærẽtia cõtractus firmato,solã actionẽ ex cõtractu dari:qđ tamẽ non procedit,quũ pacto cõuentũ est,ut res retrouẽdatur[k],id enim magis perimit,ꝙ informat actionẽ, mediũq; qddã respicit:unde in eo distinguitur,ut si propter id pactum res minoris uẽdita est,quoniã pars pretij cẽsetur,ex uẽdito agatur[l].Si id pactũ gratuitũ,& cõtẽplatione amiciciæ alicui9 accedit,quia pars pretij nõ est actione præscriptis uerbis agatur[m],qđ & in dubio dicẽdũ propter actiõis in factũ naturam[n].Idemq; in ea specie respõsum est,quũ cõuentũ esset ut res uendita si displicuisset, intra certũ tẽpus redderetur[o],diuersis enim respectibus diuersas hasce actiones concedi hoc casu receptum est[p].

placuit,id nõ petitionem[c], sed exceptionem parit.

i Bar.l.ex placito.j.de re.permu.

k d.l.ij.

l d.l.ij.

m l.si uir.de præscri.uer.

n l.j.de præs.uerb.

o l.si conuenerit.ff.de rescin.uend.

p l.labeo scribit si bibliothecã.de cõtrah.emp.

c ¶ PETITIONEM. Regula ergo hic accipitur, ex pacto nudo actionẽ nõ nasci, quæ tñ qbusdã casibus nõ procedit,quos supra in rub.adnotauimus.Inter negociatores quoq; ex pacto nudo agi posse,Bar. sensisse uidetur,quoniã cũ eis humanitas æqtasq;maior attẽditur[q], qđ pleriq; ĩtelligũt,quũ statuto municipali cautũ est, ut in eorũ

q l.quintus.ff.manda.

in corũ foro sola æquitas obseruetur[r], alioq̃ frustra prætor de cõstituta pecunia edixisset, si nuda pactio sufficeret, quũ cõstet edicto illi maxime inter mercatores locũ esse[s]. Sed nec hãc sñiam ego probo, quũ prætor, q̃ æq̃tatẽ semp præ oculis habet[t], pollicẽdo se pacta seruaturũ, nõ tñ actionẽ cõcedere cẽseatur[u]: nã & administratores iurãt se secundũ oẽm æquitatẽ iudicaturos[x], & tñ ex simplici pacto agentẽ nõ audiunt. Adde quod quũ lex à pacto certã animi deliberationem abesse ferè præsumat, nulla æquitas, suadet ex eo agi posse[y]. Sũt & qui ex pacto manũ regiã impetrari posse existimẽt, & ideo principes dãnent, q̃ pacta nuda obseruari nõ iubeãt[z]. Sed nec id ego probo, quũ enim iure ciuili nouata sit ea manus regia[a], & solis actiõibus nobis cõsulatur, salubriusq; reip. uisum sit sub legibus esse, q̃p sub nutu cuiusq̃p regi, nõ uidetur antiquata iurisgẽtiũ remedia in usũ reduci debere, alioq̃ & prætor edicẽdo se pacta seruaturũ, debuit exẽplo manus regiæ de exequutione intelligi, quod tamẽ falsum est, unde Aretinũ *ego itemq;* Alex. *ab hac sententia recedentes sequor[b]. Addit* Bal. *tum quoq; ex pacto agi, quum in instrumento descriptũ est, quod ex lege municipali in promptu exequutionẽ habeat[c]. Sed nec id probãdũ est, ex huiusmodi enim lege pactio efficacior re iudicata esse non debet[d]. At finge iudicatũ esse, me pacto nudo tibi cẽtum promisisse, compellar'ne ad soluendũ? Certe nõ, quia pacta soli retentioni sufficiunt[e]: erit igitur huic decisioni tantũ locus, quũ ultra pactũ accesit etiã cõfessio, quia coram chartulario iudice confessus fuerim me soluturũ, & ille præcepti sui firmitate confeßionem ualla-*

r Sali. & Ale. l. placuit. ſ. de iudi.

s l. j. ſ. de const. pec. ubi bal.

t l. qđ si ephe si. de eo qđ cer. loc.

u d. l. iurisgẽ. ∮. prætor.

x Aut. iusiurã. qđ præst. circa med.

y l. iij. ſ. de tab. lib. x.

z Ias. d. l. iurisgen. ∮. sed cũ nulla.

a d. l. ij. de origi. iur.

III b Ale. d. ∮. sed cũ nulla. Aret. i rub. extra de accu. in fi.

c Bal. l. ij. i fi. de excep. rei iudi.

d Bar. l. possessio. ∮. ij. de acqui. pos.

e d. ∮. sed cum nulla.

uallauerit, tũc enim ꝓpter feruorẽ iudicij augebitur pa cti efficacia,[f] & exequutiõi sufficiet, quod alibi idẽ Bal. sensit[g]. Sunt & qui tradãt, si pactũ nudũ iteretur, actio nẽ ex cõstituto nasci[h]: quæ sñia receptißima est, cõstitue re enim est, cum parte ipsa statuere, id est deliberate promittere, quæ animi deliberatio, ex actus geminatione colligitur[i]. Quod si hæc deliberatio non adsit, secus est, nec dicitur constitutum quicq̃ esse, nec actio ori tur: ut quũ uno tẽpore utrunq; pactum acceßit[k], nulla enim hic mentis maior est deliberatio, qđ alibi recte sen serunt[l]. Idẽ quũ quis ꝓmittit soluere qđ alius pro uillicis suis prorogauit, nullũ hic est constitutũ[m], qa duplex naturalis obligatio nõ adest: uillici enim nec naturaliter q dem obligati adhuc erãt, quod uerbo prærogandi ostẽdi tur, quod ideo gratis præstare significat, quia anteq̃ qs obligaretur solutũ sit, unde nulla est pecuniæ constitutio[n]. Traditũ quoq; à plerisq; est, si pacto nudo iusiurãdũ accesserit, actionẽ dari: nã si iuramẽto fulcitur cõtractus cui lex resistat[o], quãtomagis dicendũ est cõfirmari pactũ, idq; hodie ita obseruãdum esse, propter ius ponti ficum certißimũ est: iure enim ciuili nõ uidetur regulariter ea religione pactũ confirmari[p]: et quia specialiter id admißum est in liberto, qui libertatis causa paciscatur, & iuret[q], tametsi sciã nõ deesse qui in diuersam sen tentiam eant, & iure quoq; nostro cõfirmari pactũ putẽt, quoniã cõstitutũ est, eos qui aduersus pacta iurata fa ciant, actione priuari, & ad pœnã cogi[r]. Sed leuis hæc est ratio, quum lex nõ ex actione oriente ex pacto loqua tur, sed de priore actione, super qua transactũ erat, nam

nec super

Margin notes:

f Gl. auť. gñaliter. õ. de epi. & cle. IIII

g Bal. l. si non fortẽ. §. j. de cõd. ide. las. l. legitima. ff. co.

h l. j. §. fi. de cõ sti. pec. Dec. l. legẽ. õ. eo.

i l. si mulier. ĵ. ad Vell. l. cũ scimus. ubi Bar. de agri. & cẽs. li. xj.

k Gl. l. si cõuenerit. de pig. act. facit. l. si triennio. de statul.

l Bal. nouel. ru. de uer. obli. Ale. et Are. l. j. in prin. eo. ti. V

m l. si tibi. ĵ. lo.

n l. iij. §. fi. de consti. pec.

o c. cũ contingat. đ iu. iu.

p l. si qs ꝓ eo. de fideiuſ.

q l. ut iurisiurandi. ff. de op. lib.

r l. si quis maior. ĵ. tit. j.

nec super pœna ibi iuratum fuit, qua in re imprudenter falluntur recentiores[s]. s Parpal. ibi. 21. not.

SI PACTO QVO POENAM. *Promiseras pacto nudo te aliqd facturũ, puta Romã pro me ire, uel insulã ædificare, & si nõ faceres quãti ea res esset, te daturum, hancq; pœnalẽ promissionẽ stipulatione uallauerã: hic traditur actionẽ ex stipulatu dari, qua pœnam petam, reo tamẽ purgare moram licere. Ab executione uero nec fauore quidẽ militũ incipi posse, sed uia ordinaria agendum.*

IMP. GORDIANVS Aug. Cæcilio militi.

SI pacto[a] quo pœnam aduersariũ tuũ promisisse proponis, si placito nõ stetisset, stipulatio subiecta est,

Nec refert huius in rescripti casu, an cõuẽtio de faciẽdo sit, an de dãdo, dũ tñ donationẽ nõ inducat: quapropter si cõuenisses qđ mihi donabis domũ, idẽ iuris esset: aliud enim est donatio, aliud pmissio qđ donabis[a]. *Vnde uerius receptiusq; est: cõstitutionẽ, eũ qui dixerit se donare, ad pacti simplicis obseruationẽ cogẽtẽ*[b], *in eo nõ pcedere, qui se donaturũ promisit*[c]: *sicut nec in eo locũ habet, qui merũ factũ futuro tẽpore adimplẽdũ promittit, nec enim huic casui uerba cõstitutionis correctoriæ cõueniunt*[d]. *Idẽ quoq; arbitror si cõuẽtio permutationem, ut Accur. existimauit, respiceret: dũ tñ eum qui agere uelit, præsuponamus ex parte sua obtulisse, & reũ acceptare noluisse, alioqui si acceptasset rei interuentu, actio Præscriptis uerbis daretur*[e]: *si actor nõ obtulisset, tanq̃ ex parte sua nõ obseruãs, alium ad pœnã cõuenire nõ posset*[f], *&*

a l. i. bonæ fidei. ff. de eo qđ cer. loc.
b l. si quis argentũ. §. fi. C. de don.
c Ale. l. iurisg. in pri. ff. eo. Dec. hic.
d Bar. d. l. iurisgen. §. j.
e l. ex placito. C. de re. pmu.
f l. cũ proponas. ij. C. eo.

q̃uis

q̃quis ex sola oblatione nõ cõualescat cõtractus innominatus, quia scilicet licitũ est alteri pœnitere[g]*, tamẽ hoc casu secus est, quia per adiectionẽ pœnæ, apparet id actũ ne pœnitudo obsit, quin ea ex euẽtu cõditionis cõmittatur, quod* Ful. Paul. Alex. *recte sentiunt, licet* Dec. *nõ sat firmis rationibus dissen*

g Gl. d. l. iurisgen. in prin.

III *tiat. Nõ refert rursus, an pactũ pœnale stipulationẽ præcesserit, an* ex stipulatu agens [b] uel id quod in cõuentione deue-

unico contractu intelligamus pœnã promissam (nã et in omni stipulatione est pactum[h]*,) quũ enim stipulatio idẽ quod pactũ cõtineat, firmiorq́; sit, unica inde oritur obligatio*[i]*, solaq́; ipsa tanq̃ firmior attenditur*[k]*, nec sui cohærentia pactũ ipsum pœnale munit: quorsum enim hoc quũ idẽ contineat*[l]*? multo minus ipsam dandi faciendi'ue cõuẽtionẽ munit, quũ pœna tanq̃ accessoria principale ipsum fulcire nõ debeat*[m]*, ut cõmunis se habet sñia, quæ hoc ex rescripto satis probatur, dũ ea q̃ in cõuẽtione deducta sunt præsupponit, sola pœnali actione per indirectũ extundi posse: probatur & ratione, quũ enim stipulatio pœnalis cõditionẽ habeat, si prius conuenta nõ seruentur, non potest ea conuenta confirmare, ex quorũ defectu ipsa nasci incipit*[n].

h l. j. in fi. ff. e.

i l. qui bis. de uer. obli.

k l. qui usumfru. eo. ti.

l Bart. l. lecta. col. iij. si cer. peta.

m Glo. d. l. petens.

n l. pen. §. fi. de uerb. obli.

b ¶ EX STIPVLATV AGENS. *Sed quũ pœnalis stipulatio nõ nisi ex præcedẽte mora cõmittatur*[o]*, mora aũt ibi nulla esse poßit, ubi nec petitio quidẽ ulla est*[p]*, ex cõuẽtione uero præcedẽte taq̃ nuda agi nõ posit, uideretur nec ex stipulatu quidẽ ad pœnã agi posse. Sed tñ hic aliud deciditur, quia uidẽtur partes egisse, ut ex sim=*

o l. si penũ. ff. qñ di. leg.

p l. si pupillus. de uerb. obl.

ex simplici interpellatiōe cōuētionis obseruādæ causa facta eatenus cōmittatur mora, ut pœnæ locus sit[q], quæ partiū uolūtas nō minus ex pacto nudo dignoscitur, quā ex quocunq; cōtractu[r]: unde & pactū nudū cōpromißi, sequuta arbitri sniā ex interpellatione inducit morā, et stipulatiōi pœnali locū facit[s], ut merito & hoc casu idē dicēdū sit[t], cōmittetur ergo mora ex interpellatione, & usq; ad litis cōtestationem purgari poterit: post motam enim litem lex ait conditionem existere[u], id est impurgabiliter euenire[x], nam & uerbum sistendi ad firmitatem refertur, quod & alibi latius docuimus[y].

nerat, ut fiat consequeris[c], uel pœnam stipulatione cōpræhensam, more iudicio-

c ¶ VT FIAT CONSEQVERIS. Apparet ergo hic moram corrigi diluiq; posse: Sed usq; ad quod tēpus? Et si nō nisi in litis cōtestatione cōmitteretur (quæ quorūdā fuit sentētia[z],) cōsequēs esset, ut usq; ad sniam purgari posset[a]: ne scilicet eodem tempore & mora cōmittatur, & purgatio impediatur[b], cuius purgatiōis exceptio, quum sit peremptoria, usq; ad sententiam opponi posse debuit[c]. Nec nouum est purgari moram usque ad diffinitiuam posse, nā & alijs in casibus idem est, ut quum res, quæ petita est, & in contestationem deducta offertur[d], unde et fideiussor iudicatum solui qui promisisse censetur quod reus principalis defendet[e], quandocunque reo ante sententiam defendente liberatur[f]: uidetur enim pendente lite deficere conditio sub qua promisit, id'que satis est, ut absoluatur[g]. Quod & in pœna

q l.si decem cū petiero. de uer.oblig.
r l.fi.ff. de re. eo.
s l.si cū dies.§. fi.de arbit.
t Bar.l.ita stip. 6.op.de uer. obl.5. parte princ.
u l.nuda.ῖ. de cōtrahē.stip.
x l. obligatio-nū fere.§. fi. de act.& ob.
y l. si Titius. de uer. obli.
z Bart.d.l. ita stipu.
a l.si maior.ij. ῖ.tit.j.
b l.quod dici-mus.de sol.
c l.perēptorias. ῖ.sent.res.
d §.fi.Insti. de perpe.& tē. act.
e l. iam tū.§. in hac. 2.iu di.sol.
I
f l.iij.§.fi.l.seq. eo.tit.
II
g l.cū mihi de-cem.§.fi. de solu.
III

pœna edicti aduersus publicanos dicendũ est, quos prætor teneri uoluit, si id quod per familiã ablatũ est restitutum non erit[h]*: ergo qñcunq; ante diffinitiuã restitutum fuerit, deficit cõditio obligationis, & reus absoluetur*[i], *Quod gñaliter quoq; in eo relatũ extat, qđ ex dispositione legis disiunctim debetur, usq; ad executionẽ enim purgabitur mora*[k], *idq; ea ratione, quia mitius cũ lege q̃ cũ homine agitur*[l]. *Fideiussor quoq;, qui præstare id debet, ut emptori habere liceat*[m], *soluta quãdocunq; specie, ab eius quod interest actione liberatur*[n]: *qui a scilicet respectu speciei principaliter in id quod interest tenetur: secus si ex accidẽte mora, tunc enim nõ nisi usq; ad litis cõtestationem permittitur purgatio. Sed tamen hæc exempla nõ multũ hanc sententiã adiuuant, quia supra diximus. morã per interpellationẽ cõmitti, nõ per contestationem: quo fit ut regulæ adhærendũ sit, qua traditum est, usq; ad cõtestationẽ solũ dilui purgariq; eã posse*[p]. *Nam & uiceuersa plerosq; casus reperire est, in quibus moræ purgatiõi locus nullus est: ueluti quoties debitor pacto, huic legali indulgentiæ renũciasset*[q], *ut quia in eum casum certã summã stipulatori promiserit*[r]. *Idẽ si obligatio sit iurata, sacramẽti enim litis decisorij religione impeditur, is qui non soluit purgare morã*[s]: *quod & iuramẽto actus cõfirmatorio producendũ est, aduersus eũ tantũ, qui dolo nõ soluit*[t]: *ei aũt qui propter rei nummariæ difficultatẽ ꝓbabiliter excusatur, etiã hoc casu succurrẽdũ esse aliqui recte cẽsuerũt*[u]: *quod scilicet in iuramẽto æquitas plurimũ attenditur, itemq; põtificij iuris humanitas, quo huiusmodi purgatio facilius admittitur*[x]. *Sed quid*

h l.j.in pri. de publi.
i l.hoc edicto. eo.tit. IIII
k l.itẽ ueniũt. §.idẽ recte.& pet.her. V
l l.si qs stip.sit decẽ in melle.de solu.
m l.habere.de euict.
n l. fideiussor. de dol.exce.
p l.si isulã. de uerb.obli. l. sed si alia.de const.pec.
q l. sancimus. uersi. nisi.j. de fideius.
r Ange.d.l. si insulam.
s Arg.l.nã & post.§.si is q tẽp.de iu.iu.
t l.si quis maior.j.tit.j.
u Deci. consi. 138. col fin.
• Mod.d.l. si insulam.
x c.suã.de pœnis.

quid si pœna promissa sit rato manēte pacto? Et censeri renūciatū purgationi Pet. cēsuit: contrà Bart.[y] *cuius receptiorē sententiā & nos hac ratione sequimur, quod cōmißio pœnæ, cui dies addita erat, non impedit purgationē moræ, quātū sit usurarum respectu, quibus dies addita non erat*[z]*: ergo nec respectu sortis impediet, quum usuræ obligatio à sorte pendeat*[a]*. Sequēs casus est præcedēti affinis, quū obligatio conditionē habet, ea enim nisi intra suam diem euenerit, purgationem impedit*[b]*: cuius rei est ratio, quia conditionis forma obseruanda est, nec ego hic differentiā inter actorem & reum constituo, quod alij pleriq; aduersus regulas generales faciunt*[c]*. Sed solum, an cōditio diem habeat, an non habeat: ubi enim nō haberet, secus esset*[d]*: unde etiā apparet, quoties in obligatione dies moræ inductiua, itemq; pœna cōuenta est, purgationi locum non esse*[e]*: pœna enim semper sub conditione adijcitur, si intra diem datū factum non erit &c. Quod in iudiciarijs quoq; stipulatiōibus procedit, dum litis decisionem respiciant*[f]*, si enim ad præparatoria solū referantur, secus est, quia mitius in his procedit prætor*[g]*, sicut & generaliter Rom. pontifex*[h]*. In dilatione quoque à iudice cōcessa admittitur post diem purgatio, si res sit integra, eadē scilicet æquitatis ratione*[i]*, quam sententiam & quidam in contractibus bonæ fidei extenderūt, sed hi non satis id tueri iure possunt, cōmuniterq; reijciuntur. Tertius casus est, quoties ex huiusmodi purgatione damnū creditor subiret, tūc enim ceßat æquitas, à qua substātia purgationis depēdet*[l]*. Idem quū res per purgationem in pristinū statū deduci recte nō potest, unde donatarius*

y Arg. l. iij. §. qui Suchum de eo quod cer. loc.

z l. lucius. de act. empt.

a l. lecta. si cer. pe.

b l. Thais. §. intra d' fid. lib. l. si super. ſ. tit. j.

c Bar. d. l. si insulam. in fi.

d l. j. §. item si ita. ad legē falc.

e l. traiectitiæ. §. j. de act. & obl. l. j. §. fi. de stip. ser.

f l. celsus. de arbit.

g l. & si post tres. si quis caut.

h c. potuit. de loc. d. c. suā.

i l. mancipiorū. de opt. le.

l l. si ita quis. § j. de uerb. d. l. sed si alia. l. uticꝫ. de arb.

qui alimẽta donatori subtrahẽdo à iure suo cecidit[m], purgando moram nihil agit, quum ille interim esurierit, ut à Bal. responsum extat[n]. Post lapsum quoq; longi temporis nõ admitti purgationẽ traditũ est[o], quia uerisimiliter diutina hæc mora damno creditori fuit, iusq; eius deteri⁹ cẽsetur factum, non enim debitor diutius expectãdus fuit. In obligationibus tamen faciendi, quia lex nõ nisi à tẽpore litis cõtestatæ eas ad id quod interest redigit, uerius mihi uidetur indistincte morã ad illud usq; tempus purgari posse[p]. Sed quid si duplex mora interuenerit, an tum quoque hic casus procedet? Et uideretur, tanquam inde damnum creditoris arguatur, sicut ex diutina mora, maior certe hoc casu est ipsius rei culpa[q]: sed tamen aliter Raph. Pau. & Alex. uisum est, quia nõ omnis geminatio hoc casu nocet, sed ea solũ mora, quæ ex litis contestatione iteratur[r], grauior enim est propter litigatoris pertinaciã, qui etiã instãtiæ se alligauerit[s]. Quartus casus est, quum statim post moram facta est executio, siue à debitore, ut quia soluerit[t], siue testatoris facto, ut quia ex eius legato dominiũ sit translatum[u]: unde multo fortius idẽ dicendũ quũ à lege facta est exequutio[x]. Quapropter & in criminibus, cõfestim ut quis deliquit, legitimæ pœnæ alligatur: quia ius iam reipub. acquisitũ est[z], dũ tamẽ delictum cõsummatũ fuerit[a]: grauius enim periculosiusq; peccatur facinus patrãdo, quàm simpliciter negligendo, merito grauior pœna inferenda est[b]. Sed quid si principalis obligatio aliquẽ respiciat, pœna alium? Et receptius est, adhuc purgationi locum esse[c], nec executionem statim fieri, id est ius in illũ alium plene trãsferri[d], ne scilicet uideatur

meliorem

m l. fi. §. d' reuo. don.
n Bal. cõs. 250. 3
o d. l. & si post tres. d. §. j. d. l. utique.
p d. l. si insulã.
q Arg d. §. de illo.
r d. l. si insulã.
s l. 3. §. idẽ scribit. de pecu.
t l. q ob rem d' condi. inde.
u l. si is cui. de leg. 2.
x l. fi. §. sed & si qs. ĩ. com. de leg. l. j. §. qbus. de suc. ed. gl. c. mora. de regul. iur. 6.
y l. j. §. si rẽ depositam. dep.
z l. qui ea. de fur.
a l. sequitur. §. item lab. de usucap.
b Glo. l. si mora. sol. mat.
c Bart. d. l. si insulam, q. p' n.
d d. l. 4. rẽ pup. sal.

meliorē conditionē absentis stipulator fecisse, q̄ propriā facturus esset[e]*, si tū pœna ipsa diem haberet, secus esset*[f]*: quia sicut aduersus stipulatorē ipsum nō admittitur purgatio, ita nec aduersus tertium: & hoc casu* Bar. *& quorundam aliorum sententia defendi posset*[g].

e l.præses.ƒ.de seruit.
f l.j.§.fin. de stip.seruo.
g Arg.c.2.de conc.præb.

MORE iudiciorum[d] exiges. Nam bona aduersarij tui in te transferri citra solennem ordinem frustra deprecaris.

d ¶ MORE *iudiciorū. Ex his uerbis cēsuit* Bar. *nullā hoc casu dispensationē indulgeri, quare nec super pacto nudo contestari litem posse, nec super stipulatione pœnali ante cōditionis euentū agi, quod alij tradiderūt*[a]*: sed postq̄ conditio per interpellationem super cōuētione extra iudiciū facta euenisset, tunc ex stipulatu, id est stipulationis contractu certi condictione, si pœna certa erat, agi debere*[b]*: quæ interpretatio à iuris rationibus non abhorret. Ego ex inscriptione aliter accipi posse hæc uerba existimo: nempe nec fauore quidem militum, quibus cum solæ iurisgentium solēnitates alioqui obseruātur*[c]*, ex pacto nudo agi posse instrumentumq; huiusmodi exequutionem in promptu non habere, sed more iudiciorum cognitione ordinaria opus esse: nā nec fauore dotis instrumenta iure communi exequutionē habēt*[d]*, sicut nec fauore minoris ætatis*[e]*, nec fauore legatorum*[f]*, nec fauore animæ propter religionē iuramēti, quo quis in futurū aliquid daturū facturū se spondeat, secus si litis decisionem respiciat*[g]. *Alij hæc uerba ad ordinem exequutionis referunt, qui eiusmodi est, ut primo mobilia accipiantur, deinde immobilia, tandem'que*

a Bar.d.l.ita stipulatus.
b Inst.de uerb.obl.in prin.
c l.milites.ƒ.de testam.milit. Bar.l.j.ff.de test.
d l.si cū dotē.§ eo autē. sol.mat.
e l.minor.§.de minor.
f l.att.§.j.de re iudica.
g l.ij.ubi de act. de iureiur.

ad iura perueniamus[h], idq́; siue diffinitiua siue interlo-quutio exequenda sit[i], neq; enim quicquam refert ut ex communi sententia tradit Alc. In interlocutoria tamen si uiderit iudex facilius inuerso ordine contumacem aduenturum nõ arctabitur ut eum ordinem seruet[k]. Is quoq; ordo in executione obseruandus est, ut parte citata fiat[l], nam & prædo, & quomodocunq; iniustus possessor semper citandus est[m], alioqui exequutio erit nulla[n]. Quod tamen quandoq; necessarium non est, ueluti quando quis in possessionem missus absque citatione esset, nam uidetur eam missionem posse etiam eodem modo reuocari[o], quod & Alc. hic tradit, & nos probamus: quia quæ de facto gesta sunt de facto quoque reuocari debent[p]: nec de eo iure cõqueri quisquam debet, quod ipse primus ad exemplũ traxit[q]. Sed & si iudici possessionis constaret nullam defensionem reo cõpetere propter euidentissimæ rei naturam, posset etiam nõ citato eo possessionem auferre[r], quod Rom. respõdit[s], & sæpissime à recentioribus relatũ extat. Illud quoq; traditur, actum absente parte gestum, sustineri debere, si ea præsente idẽ omnino facturus iudex fuisset: & ideo si tibi nõ citato præcepisset prætor, ne ædificares, inchoatumq́; opus prosequereris, idq́; rixæ euitandæ causa, quæ tibi cum uicino imminebat[t], & tu reuocari id præceptum postules, poterit uicinus agere ut potius cõfirmetur[u]. Sed hæc ego procedere censeo, quoties de causa ex actis constaret, ut Ang. recte respondit[x]. Quod si ex eis uel aliàs euidenter non constaret uerisimilem adfuisse rixæ timorem, uel euidẽs non esset, quin possessori aliqua defensio cõpetat, quod non citato possessore factũ est, reuocari statim debet

h l. a diuo. §. ij. de re iud.
i c. quoniã. §. fi. ut lit. non contest.
k d. §. fi. Dec. hic.
l l. si deserta. in fi. ꝟ. si prop. pub. pen.
m l. plane. de pet. hæredi. l. meminerit. ꝟ. unde ui.
n c. licet episcopus. de præben. in 6.
o l. nihil tam d' reg. iur.
p Glo. l. minor in princ. de euict.
q l. j. ff. quod quis. iur.
r l. qui põt inuitis. de reg. iur.
s Cons. 483. in fi. Dec. hic.
t l. æquissimũ. de usufruct.
u Io. And. in Spec. de sentẽ. § species. Alex. hic.
x Ang. cõs. 107 Iacobellus.

bet[y], saluis utrique iuribus suis: regulariter enim iudici non creditur in his, quæ uoluntariæ non sunt iurisdictionis & alteri præiudicant[z]. y Alex. cōsil. 6. co. fi. l. iiij. z c. quoniā cōtra de pbat. Soci. cōs. 96.

PACTVM *quod dotali. Collocauerat in matrimonio filiam pater, & in instrumento dotali conuenerat, ut ea filia sibi defūcto æqualiter cum fratre succederet: hic traditur, huiusmodi ex pacto nullam obligationē & consequēter nec naturalem quidem, propter legis prohibitionē oriri[h]: nec patrem impediri, quominus arbitratu suo quem uelit instituat: loquitur autem lex generaliter non distincto, pactum id cum filia in potestate, an*

IMPP. VALER. ET Galien. Augg. & Vale. Cæs. Mænio.

PActum quod dotali instrumēto cōpræhensum est ut si pater uita fungeretur, ex æqua portione ea quæ nubebat cum fratre hæres patri suo esset, neque ullam obligationem contrahere, neque libertatem testamenti faciēdi, mulieris patri potuit auferre.

h l. hęreditas. ∫ fi. ∫. d'pact. cōuen. l. cū lex. de fideiuss.

emancipata factum sit: cum ipsa, an cum genero: præsente, an absente fratre: pactum nudum esset, an rei traditione, uel cohærentia contractus dotalis (qui hodie nominatus est[i]) uel etiā stipulatione munitum[k]: omni enim casu uerum est pactum id non ualere, nec ex eo sustineri, qđ hic fauor matrimonij uersetur[l], quasi dotis pars id pactū censeatur[m], nec quod gener hac fiducia uxorem duxisset, minusq; dotis accepisset, qui alias spe omni falsus, deceptusq; esset: suæ enim facilitati imputet, qui scire debuit i Alex. Rub. sol. matr. i h. k l. ex eo. ∫. de inuti. stip. l l. Pōp. Philadelphus. ∫a. mi. erc. m l. fundi partē. de cōtrah. empt.

huiusmodi pactũ legibus improbari[n]*:licet hac in re ali qui absque ratione dissentiant.Sed nec id adiuuerit,quòd hæc filia etiam intestato patri successura esset: non enim ideo impediri hac pactione debuit libera testandi facultas Sunt tamen qui hoc restringant,quando id pactum de so la legitima successione,iure naturæ debita,conuentũ cum filia esset:huiusmodi enim conuentio ius potius conser= uandæ sibi debitæ successionis,quàm acquirẽdæ respicit*[o]*, legibusq; non aduersatur, & ideo ualere debet*[p]*. Quam sententiam & Dec.probat:nos hunc effectum potius au toritati legis,quàm conuentioni tribuimus*[q]*. Addit A= lex.si pater testamentum nullum condat, tunc pactum obseruari debere,quia inter filios sufficit quoquo modo quis uoluntatem suam declaret*[r]*. Quæ sententia prom= ptius defendi potest, quum in pacto non amplius dedu= ctum est,quàm ex successione ad eam deferretur: sed ubi pactum successioni abintestato deuolutæ non concor= dat,difficilior est extricatio:ut si lege Municipij cauea= tur,stantibus masculis fœminam dotatam non succedere, nam tunc quoque Alexand. ait ex pacto succedi pos= se*[s]*.Paulus Castren.negat, quòd id speciale sit in milite*[t]*. Ego uero distinguendum censeo: Aut enim pater pacto egit,ut filia sibi succederet, & uerior est Alexand.sen= tentia, quia inter filios sufficit quoquo modo declarata patris uoluntas,etiam si imperfecta sit, & portionem egrediatur, quæ abintestato defertur*[x]* *,nec consensus masculorum necessarius est, quod Alexand. credidit*[y]*:hi enim uiuente patre nullum ius in bonis habent*[z]*. Aut pa ter pacto non detulit successionem, sed promisit quod insti*

n Bal.l.cũ archi medorã.ĩ fi. ꝭ.ut in poss. leg.nomine.
o §.fi.Inst. de legi. agnat. suc.
p l.ij. de ĩiust. rup.
q Glos. c.j. de const.in 6.
r l.fi.ꝭ.fam.er- cis.
s l.hac cõsult. §.ex imperfe cto.ꝭ.de testa.
t l.licet.ꝭ.eo.
u Bar.l.tale.§ fi.ff.e.l.fi. ff. de reb.eor.
x d.§.ex ĩper- fecto.ubi ful go.& Alex.
y In.l. stipula- tio hoc mo- do concepta.
z Bart.§. quid si tantũ. col. fin.de lib. & post.

institueret, & uerior est Pauli sententia: aliud enim est successionem dare, aliud promittere se daturũ[a]: nam hoc casu non constat quòd dederit, idq; pactum tanq̃ libertatem testantis restringat, ab ipso principio nullũ, cõtraq; bonos mores est[b], ideo nec ex postfacto conualescit[c]: unde & hæc stipulatio, si me hæredem non feceris promittis centum? nullius momenti est[d]. Sed quæ nam est ratio, ut id pactum non ualeat? non enim hoc casu uotum captandæ mortis argui potest, quũ ipse pater cõsensisset[e]: nec uerisimile sit, in patris mortem filiam aliquid machinaturam[f]. Et uulgò traditũ est, rationẽ esse, ne libera testatoris uoluntas tollatur, uel restringatur[g]: Id enim iniquum est, & aduersus bonos mores. Sed ego aliam quoque rationem adduci posse arbitror: quod enim quis post mortem de patrimonio suo disponat speciali legis indulgentia cõcessum est[h], quia in id tempus dispositio procedit, quo res amplius sua nõ est[i], sed tamẽ lex hoc indulsit dummodo certa forma fieret, nempe uia solennis testamẽti[k], aliter enim deferri non põt successio[l]. Quapropter quoties uerba contractus nõ obligationẽ præsentem respiciunt, sed futuram post mortem bonorũ obuẽtionẽ, actus est nullus[m]: pacto enim hæreditas dari nõ põt[n]: Vnde sequitur, ut etiã si iusiurandum accesserit, nõ tamen pactũ confirmetur: aut enim in pacto bonorum obuentio deducitur, & iuramentum non potest supplere iuris publici formam[o]: aut solum promittitur, quod hæredem talem relinquet, & non sequitur, ergo reliquit: quum, ut diximus, aliud sit institutio, aliud instituendi, p̃missio[p]: merito ius

u 4 iuran

a Notatur in l. in bonæfidei ff. de eo qđ cer. loc.
b d. l. ex eo.
c c. quod ab initio. đ reg. iur. in 6.
d l. stipulatio hoc modo. đ uerb. oblig.
e l. fi. J. eo.
f l. pe. ff. de obseq.
g ut hac. l. & . l. ex facto i pri. de uulg. l. si quis in prin. de leg. ij.
h Doct. in. l. j. C. de sacr. sãc. eccle.
i l. in tempus. de hęre. inst.
k l. iij. ubi Glo. ff. de test.
l l. j. ff. de pet. hære. l. codicillis. §. fi. de leg. ij.
m Bar. cõsi. 212.
n l. hæreditas. J. de pact. con uen.
o l. ius publicũ. ff. eo. Bar. ĩ l. si quis p eo. đ fideiusſ.
p d. l. in bonæ fidei. l. quidã cũ filium. de uerb. obl.

iurandum ultra uim uerborum efficere nequit[q]. Sed an saltem hic periurus sit? Et iure ciuili constat non esse[r]: quia huiusmodi promißio contra bonos mores censetur[s] Sed in iure pontificum maior est dubitatio, eorum enim lege solum id aduersus bonos mores censetur, quod peccatum induceret: & ideo putarim periurum hūc censeri necessariamq; absolutionem[t]. Rursus sequitur, ut id pactum non solum tunc non ualeat, quum de uniuersa successione agitur, sed nec etiam de particulari: pacto enim non potest quis successionē, neq; particularis rei deferre[t] Quapropter trāsactio inter fratres, quod in paterna domo non succedant nisi masculi, non uidetur ualere, quia scilicet obuentio hoc casu inducitur[u]: secus si obligatio præsens induceretur, ut quia obligarent se inuicem, promitterentq; post mortem suam domū masculis: ualet enim obligatio, qua quis post mortem se daturum spondet[x], dummodo is cui promittitur, sibi dari stipuletur, uel alij cui poßit acquirere, alioqui non ualeret[y]: unde hoc casu sufficeret, si pater nomine filiorum, quos in potestate haberet, stipularetur[z]: potest enim eis acquirere. Idem & in notario cuicunque, cuius interesse potest, stipulanti[a]. In donatione tamen fortius receptum est, ut etiam absenti qui deinde ratum habuerit, condictio ex lege acquiratur: ut quum tibi tale prætorium dono, ut te decedente sine liberis ad proximiorem agnatum tuum pertineat tu'que sic te ei daturum præsenti obligatione promittis, eueniente conditione utiliter poterit agnatus experiri[b], quod fauore munificentiæ introductum est, quod & planius in donatione causa mortis admissum est, potest

q c.pe.de iureiur.
r Bart. d.l. si quis in pric. col.fi.
s c.nō est obligato. de reg. iur. in sexto.
t Io.And.c. q semel. Imol. c.cū contigat. Alex. d.l.stipu.hoc modo.
t l.fi.ff.de suis & legit.
u Bar.d.consi. 212.l. fi.§. eo. Alex. consi. 28.in 3.
x l.j.ff. ut act. ab hær. Old. consi.139.
y l.pactū dotale.§. de pact. cōuen.
z l.qd' dicitur ubi Bart. de uerb.obl.
a l.iiij. ff. rem pup.sal. for. l. q romæ.§. flauius. de uerb.obl.
b l.iij.§.de donat.quæ sub mod.

*teſt enim donatarius grauari, præſtabitq́; rem fideicom=
mißi iure*[c]. *Sed quid in caſu mixto? ut quum fratres cõ=* III
*uenerunt præſentiq́; obligatione ſe adſtrinxerunt, ne ta
lem domum alienarent, ſubieceruntq́;, ut ſi quisquam eo
rũ abſq; maſculis decederet, agnati ſuccederent?* Et *quã=
tum ſit alienationis prohibitæ reſpectu, reſponſum eſt,
ualere conuentionem*[d]*: quod uero ad obuentionem atti=
net, uideretur non ualere*[e]*, niſi de iuregentium agatur*[f]*,
aut inter principes, qui condendæ legis poteſtatem ha=
berẽt*[g]*: uel de re actum ſit, quæ ſolis maſculis de iure per=
mittitur, ut magiſtratus, & imperia*[h]*: & ita* Bar. *reſpon
dit*[i]. Nam *& quum duo fratres pacti eſſent, ut præmo=
rienti abſque liberis alter ſuccederet, & ex præſenti tẽ=
pore alter alteri in eum caſum omnia bona quæ habe=
bat donaſſet, ex facto conſultus* Alex. *reſpondit, pactum
quidem donationis ſuſtineri, pactũ uero ſucceßionis infir
mum eſſe*[k]. *Quid item in ſententia arbitri? finge arbi=* IIII
*ter pronunciauit, ut ſi alter compromittentium abſq; li
beris decederet, quòd in talibus eius bonis alter ſuccede=
ret, an id arbitro licuit?* Et Ang. Ale.*q́; reſponderunt, li=
cuiſſe*[l]*: quod ego intelligendum arbitror in his caſibus,
in quibus partes quoq; ipſæ eo modo conuenire potuiſ=
ſent: quum omnis arbitrorum poteſtas ex compromißi
pacto pendeat*[m]*, ut quia ea bona fideicommiſſo ſubiecta
iam eſſent, uel quia uerba obuentionem non inducerent,
ſed præſentaneam obligationẽ: alioqui uerior eſt opinio
exiſtimãtiũ huiuſmodi arbitri laudatiuũ nullius eſſe mo
menti*[n]. *Sed quid ſi hæc ratio obuentionis pacto prohi=
bitæ ceſſet, nunquid ſuſtinebitur cõtractus? ut quia quis*

c l.iij.in prin. de leg.iij.
d l.ſi ita quis. §.ea lege. de uer.obli.
e Ang.cõſ.66.
f 22.qõ.2.c. ſi. uerſ.itẽ opp.
g l.pen.ʃ.de dona.int.uir.
h l.fœminæ.de reg.iur.
i Bar.cõſ.82.
k Alex.cõſi.83.col.pe.2.uol.
l Ang.cõſi 5. Alex.conſi. 58.in 5.
m l.non diſtinguemus.§.de officio.de arbit.
n Ange.conſi. 66.Fulg.73.

pacto aliquam successionis partem non defert, sed delaturum se spondet. Et dicendũ est, adhuc infirmari ex alia scilicet ratione, quia libera testandi facultas non solũ tolli nõ potest, sed nec minui, aut restringi[o]: sufficit autem ex duabus prohibitorijs rationibus alterã adesse ut actus infirmetur[p]. Sanè existimauerĩ angustari eã libertatem quũ de parte quota hæreditatis agitur, secus si de certis speciebus agatur[q]: tunc enim nõ existimabitur

IMPP. DIOCLETIANUS & Maxim. Augg. Diaphanto.

QVum ꝓponas, filios testamẽto scriptos hæ

quicquã ei imminui, quàm de alijs bonis testari poterit[r]: licet ex alia ratione, nec rei quidem particularis obuentio dari posit: & ita aliquorum dissentientes sententias concilio[s]. Sed an saltem poßint huiusmodi pacta à cõsuetudine confirmari? Et ex Bal. sententia Alex. negat, quia tale pactum aduersus bonos mores est: unde qua ratione iuramento non confirmatur, eadem nec consuetudine muniri debet[t]. Verum ego à receptiore aliorum sententia recedendum non existimauerim,[u] quum poßit consuetudo testamentorum solennitatẽ à iure ciuili inuẽtam abolere[x], & has uires pacto tribuere: quod tamen singularis aliquis ex populo, etiam iuratus, non posset[y]: hæ enim solẽnitates bonos mores secundum ius Ciuile respiciunt, merito contraria ciuium consuetudine perimuntur[z]: secus si boni mores etiam ius naturale, uel diuinũ respicerent: tunc enim immutabiles essent.

QVVM PROPONAS. *a* ¶ *Fideicommissum reciproce*

o l. si fratres. §. idẽ respõdit societatẽ. pro soc.
p §. affinitatis. Inst. de nup.
q Ale. l. fi. §. eo. post Ancha. & Imo.
r Ias. d. l. stipulatio hoc mõ in fi. Dec. cõsi. 216. et. 225.
s Pet. Bal. d. l. fi. Alex. VI cõsi. 29. in §.
t Bar. l. nõ ipossibile. ff. eo.
u c. j. §. filij. si de feu. fue. cõtro. c. j. de fil. na. ex mat. in feu.
x c. cũ esses. de testa. Bart. l. interdum. de cond. inde.
y Gl. in rub. §. de decre. dec. lib. x.
y l. itẽ apud. in princ. uers. lic. sed quod adij cis. ff. de iur.

reciproce filijs iniunctũ, eorũ pacto inuicem remitti potest[a]. Quum enim eorum fauore factum sit, possunt illi renunciare[b]: quod & in prohibitione diuisionis usq; ad certũ tempus à testatore facta dicendũ est, quã ipsi quoq; approbassent, possunt enim mutuo cõsensu ab ea recedere[c]. Idem & in prohibitione alienationis, eo enim cõsentiente, cui in casum indeuotionis res applicaretur, ualet cõtractus[d]: quod procedit etiã si testator prohibuit filijs ne fideicõmisso renũciare possent: quũ enim hæc prohibitio nudæ similis propter ipsorum uolũtatẽ sit, sequitur nihilominus ualere alienationem[e]: quia scilicet potest qs id quod sua causa inductum est remittere[f], & hac in re testatoris refragatio est nulla[g]: quod adeo uerũ arbitror ut si in casum alienationis iußi sunt in pœnam fisco cẽtum dare, non tamen ideo confirmetur prohibitio[h], licet pœna à fisco peti poßit. Idem si iusiurãdum ab eis exegerit[i]: ualebit tamẽ contractus[k], licet in periurium incidere uideãtur, hocq; nomine absolutionem petere debeãt[l]. Et hæc in eis procedunt, qui consentire possunt. Si enim alienationẽ prohibuerit testator, propter lubricum filiorum suorum cõsilium, ut quia sint minores XXV. annis, uidetur renunciationem hanc non tenere[m], huiusmodiq; præceptum pro nudo non haberi[n]. Sed quid si fideicõmissarius expreßim non consensit, uerũ quũ præsens alienationi esset, tacuit? Et Accurs. censeri renunciasse, quantũ sit eius rei respectu, existimauit[o], à quo cæteri dissentiunt, quia etiam si contradixisset, non tamen impedire alienationem potuisset[p]: quibusdam tamen casibus defendi

a l.j.õ.e.l.de fideicõ.j.ut.j.
b l. titio cẽrt. de cõd.et de.
c Oldr.cõs.241
d l.quoties.j.ĵ. de fideicom.
e l. filiusfa.§. diui.de le.j.
f l.põt.ff.ad legem falc.
g l.nemo. ubi Ale.de leg.j.
h Raph.& Ias. d.§.diui. ij. lect.limi. 7.
i §.fi.Instit. de leg.
k Oldr.d.cõsi. 241.
l Gl.in.c.fi. de procu.in 6.
m d.l. Titio.l. ij.ĵ.de usuc. pro emp.
n Bar.d.§.diui. 3.oppo.
o l.si fundũ p fideicõ.ff. de leg.j.
p l.Titia cũ testamẽto.§.lucia.de leg.ij. l. Caius. de pig.act.

defendi posset Accursij sentētia, ut cum fideicommissum præsens esset, quia conditio iam euenisset, coniunctioq; sanguinis id suaderet, uideretur enim eo casu omnino renunciatum esse[q]*, nam & iuri præsenti facilius quis renunciasse intelligitur, quam competituro, ut supra diximus*[r]. Idem *quando frater non solū præsente fideicōmissario alienasset, sed etiam asseruisset, fundum illum liberum ab omni onere esse, & ille sciens tacuisset, uidetur enim dolo emptorē circūuenisse, & ideo sibi præiudicare saltem in re ipsa censebitur*[s]*, quod &* Bal. *& aliqui recentiores autumarunt*[t]. *Idem quum præter præsentiā aliquid hic fecisset quod consensum argueret, ut si euictionem præstiturum se spoponderit*[u]*, uel ei persuasisset ut emeret*[x].

redes, rogatos esse, ut q primus rebus humanis eximeretur, alteri portionē[b] hæreditatis restitueret: quoniā precariā substitutionē fratrum consensu remissam asseris, fideicommissi persecutio cessat.

b ¶ PORTIONEM *hæreditatis.* Adde *quod deducuntur aliquæ portiones de huiusmodi fideicommisso.* Et *in primis deducitur triens, iurè naturæ debitus, is enim absque ullo prorsus onere debetur*[y]. *Quapropter etiam si filius expresse testamentū approbarit, nihilominus legitimam hanc libere detrahet*[z]*, Quum iuris interpretatione omne grauamē ab ea sublatum, & pro nō scripto sit*[a]*, quod &* Ancha. *respōdit*[b]*: nec fauor piæ causæ, quæ ipsi filio substituta sit, quicquā facit quominus id grauamen*

q l. si seruus cō munis. ff. de dona. inter uir.
r l. j. §. eo.
s l. si fine. ꝯ. ad Velleia.
t Bal. cōs. 457.
u l. exceptiōe. ꝯ. de euict.
x l. si qs affirmauerit. de dolo.
y l. quoniā in prioribus. ꝯ. de inof. test.
z §. cæterū. in aut. ut cū de app. cog. An ge. i. l. de his. ff. de transa. Ias. i. l. iiij. 3. no. ꝯ. de trās.
a Bal. l. si qn. §. fi. ꝯ. de ino. testa.
b Anch. cons. 51. col. 4.

men submotũ de legitima censeatur[c]*.Sunt tamẽ qui prohibitionem alienationis etiã in legitima ualere arbitrãtur,quãdo testator id se facere dixerit,quia filij sui imbecillitati succurrere uelit,quẽ usq; ad certum tempus,puta* xxx.*annos,rei suæ administrandæ idoneum non existimet*[d]*,& ita* Paul.*cast.respondit*[e]*,quem recentiores plerique sequuntur*[f]*:quæ sententia defendi potest, quum de ipsius filij imperitia cõstat,alioqui quũ pater libere relinquere legitimam teneatur* [g]*, non uideretur eius assertioni standũ,qua se à legis iussu colore q̃sito eximeret*[h]*, nisi patris affirmationi aliqua probabilis cõiectura iungeretur*[i]*:nam & in dubio reijci dilationem etiam si prima frõte filio fauorabilis uideatur,traditum est*[k]*: sed et quũ is filius deliquisset,bonaq; eius publicarentur , non obesse fisco huiuscemodi prohibitionẽ respõsum est,quæ in legitima non nisi fauore filij ualet,at is fauor,propter delictum extinguitur* [l]*.Quod de legitima portione prodidimus,in fœminis quoq; ratione dotis admissum est : si enim filiam hæredem institutam quis fideicommisso onerauerit,in eo dos ipsa non continebitur* [m]*. Quod si specialiter testator de dote etiam dixerit, non nisi eatenus restituere tenebitur,quatenus legitimã ipsam excedit*[n]*.* Deducitur *& in restitutione quadrans, ex* S.C.Trebel. *quo fit ut filius post mortem restituere grauatus dimidiam partem retineat,nempe iure naturæ trientem,iure senatusconsulti quadrantem eius quod superfuit* [o]*: receptius enim est,ei utranq; deductionem concedi* [p] *, quum scilicet diuersis temporibus restitutio facienda est* [q]*: nec potest testator filijs primi gradus hãc deductionem, quæ*

ex S.C.

c Paul. consi. cxj. Dec.hic & consi. 81.
d l.multi.de libe.& posth. l.si qs i suo. ĩ fi.de ĩof.te.
e Consi.234.
f In.d.§. diui. Picus . l . in quartã . col. 48.ad.l . fal.
g l.scimus.§.cũ aũt.ſ.de ĩof. testa.
h l.si donatiõe. ubi gl .ſ. de colla.Bar.l. si forte . de cast.pecul.
i l.etiã.§.j . de manu. uind. Doc.c. quãuis.ſ.d're iu.
k Doc.l.cũ ex filio.de uul.
l Bar.l.si qs in tantã.ij col. ſ.unde ui.
m l.a filia.l.mulier.§.cũ proponeretur.ad Treb.
n l.fi.§.filię.de lega. ij . ubi Bar.
o Alex. consi. 68.in 4.
p c.Raynutius. de testa.l . filiũ quẽ.ſ. fami.ercis.
q Bar.l. Papinianus.§.meminisse . de inoffi.testa.

ex S.C. fit, auferre, quũ nec imminuere computatione fru ctuum ualeat[r]*. Sed id tamen ipse temere non affirmaue rim, qui sciam maxime controuersi iuris articulum hũc esse*[s]*, & diuersam sententiam crebrius ferè placuisse*[t]*. Deducitur tandem & quod testator defunctus ipse hære di grauato debebat*[u]*: suntq́; q interim in mora eum non cõstitui arbitrantur & ideo fructus lucrari*[x]*, exemplo legis falcidiæ, cuius cõputatio anteq̃ ad liquidum perducta sit, excusat hæredem*[y]*. Sed ego cõtra sentio: debet enim hæres statim uerbo restituere hæreditatem*[z]*, licet bona retinere poßit iure pignoris*[a]*: unde fructus suos interim non facit, nisi iure dominij impetrato.*[b]

IIDEM AVGG. Xymmacho.

PActum quod bona fide interpositũ docebitur, & si scriptura nõ existente, tamẽ si alijs probationib⁹ rei gestæ ueritas cõprobari potest, Præses prouinciæ secundum ius custodiri efficiet.

PACTVM *quod bona. Nihil ergo refert de pacto per scripturam, an alijs probationum generibus constet, quod & regulariter in quibuscunque actibus receptum est*[c]*. Quod si in lege mentio interueniẽtis scripturæ fiat: causa facilioris probationis id factum interpretari debemus, nõ quod alias probationes excludat*[d]*: idq́; siue quod uerisimile sit scripturæ commemorationem gratia frequentioris usus factam*[e]*: siue quod hic appareat probationem quæ testibus fiat, illi æquiparari*[f]*: nõ enim*

r l. Iubemus. ſ. ad Treb. ubi Bal.
s Aut. sed cum testator. ſ. ad leg. falc.
t Dec. cõsil. 81.
u l. in iponẽda. ſ. ad leg. fal.
x Guid. pa. decis. 496.
y l. ĩ fideicõmissi. ff. de usur.
z l. restituta. ad Treb.
a l. debitor. ad Treb.
b l. ij. ſ. de iure dom. impet.
c l. cõtrahitur: ff. de pign.
d l. pen. ĩ prin. ubi Dec. ſ. e.
e Arg. gl. l. cõuenticulã. ſ. de epi. & cleri. glo. in. l. j. ſ. de rapto.
f gl. in. l. si qs seruo. ſ. de furt.
g Inno. c. cũ P. tibellio. de fid. instru.
h l. fi. §. fi. ſ. de tempo. app.

enim minus fidei adhibebitur plurib⁹ teſtibus,uiuæq; uoci quàm mẽbranæ[g]:nam & lex renunciari poſſe futuræ appellationi,interueniente ſcriptura ait[h]:et tamen idem erit,ſi teſtibus ea renunciatio probetur[i],ſic denunciationes ſcripto miſſas in non numer.pecu. exceptione requirit[k], & tamen eas poſſe teſtibus quoque præſentibus fieri ueriſimile eſt:quum in non numeratæ dotis exceptione id ſpeciale ſit[l].Sic lex fiduciam literarum epiſcopi requirit,ut quis clericus putetur[m],& tamen poterit etiam teſtibus id probare[n]. Sic pactiones in contractu emphyteutico factas ſcriptura interueniente traditur[o]:& tamen legum coryphæi Accurſ.Mart. Barto. Specu.Butrig.Abb.neceſſariam non eſſe ſcripturam tradiderunt:licet plerique, ſed minoris autoritatis, diſſentiant:aduerſus quos eſt & optima legum interpres conſuetudo[p].in feudi quoq; probatiõe ſufficere teſtes omnes fatentur[q],etiam ſi & ipſi clientes ſint,ſeu,ut uocant pares curiæ[r].Sic & mandatum ſcripturam regulariter nõ exigit[s],etiam ſi cauſa litigãdi factum ſit[t].Vnde nec eius reuocatio ſcriptura indiget[u], ſicut nec proteſtatio[x], uel extraiudicialis confeßio[y].Sic& bonorum ſocietas[z], & arbitratoris ſententia, quæ cuiuſdam tranſactionis inſtar habet[a]. Idem & in ſolutione dicendum, etiam ſi minori facta ſit[b].Et in profeßione,qua monachus religioni ſe dicat[c].Et etiam in ſacris ordinibus: admittetur enim de his probatio,ut ſupra diximus,etiã abſq; epiſcopi literis[d]:nam & collatio & renunciatio ſacri beneficij teſtibus probari poſſunt[e].Conceßiones quoque, ad indulgentiam pertinentes,eodem modo regulariter pro-

bantur

i Vt no.i.l.j.ſ. c.i fi.gl.mag.
k l.ĩ cõtractib. ∮.fi.de nõ nu me.pecu.
l Aut.hãc aũt. ubi Bar.e.ti.
m l.ſi q̃ per calumniã ∾.de epiſ.& cle.
n c.pen.de cle. peregrin.
o l.j.ſ. de iure emphite.
p Doct.d.l.j.
q c. j. quid ſit inueſtitu.
r Bal.in rub.ſ. de condi. ex leg.ad fi.
s Alex.l.j.ſ.de procura.
t l. ſcire oportet.∮.oportet de excu. tut.
u c. ex inſinuatiõe.de ꝓcu.
x l.fi.ſ.de neg. geſt.
y Doc.c.ꝑ inq. ſitionẽ.d'ele.
z Roma. cõſi. 106.
a l.cum te.ij.ſ. tit.j.
b Alberi.l. ait ꝑtor.∮. ꝑmittitur. de minor.
c xx.q.j.c.fi.c. nup.de teſti.
d c.ſi iudex.de ſen.exc. i 6.
e Bal.c. ſolicite.in fi.de re ſti.ſpo.

bantur[f]. *Vnde & quis per testes fidem facere potest, se Baccalaureum, Licentiatum, Doctorem esse*[g]. *Sic & probabit aliquis ex certa scientia conceßionem sibi factam fuisse, idq; etiam si eius scientiæ in diplomate principis nulla facta sit mentio*[h]: *quod & de dispensationis, aut restitutionis famæ probatione admissum est*[i]: *qua ratione & absolutio excommunicationis testibus probatur*[k]. *Sed & generaliter traditum est, interloquutionem iudicis, aut præceptum, citra scripturam probari posse*[l]: *quod & de actis receptum est, quæ causa facilioris probationis scriptò mandātur*[m], *& tamen etiam testibus probari possunt*[n]. *Quapropter et mißio in possessionem autoritate iudicis facta, per testes ad liquidum deduci potest*[o], *licet aliqui diuersum sentire uideantur. Sequestrationem quoque fieri posse, quamuis documento aliquo æs alienū deberi non appareat, receptius est, dum alijs probationibus iudicantis religio compertam rem habeat*[p]. *Et hæc quidem omnia exempla, ex iuris cōmunis solito tramite procedunt. Sunt tamen pleriq; casus, quibus necessariam esse scripturam uerius est, quorum eos, qui memoratu digniores sunt, referendos censui. Et in primis in quibusdam iudiciarijs actio, lex specialiter necessariam esse scripturam uoluit, ut in libellis siue ciuilibus, siue criminalib⁹*[q], *siue ordinarie, siue summarie procedatur*[r]. *In productione exceptionum*[s], *in sententia diffinitiua*[t], *in appellatione ab interloquutoria*[u], *in apostolis seu dimissorijs libellis*[x], *aut in protestatione quæ eorum uice subrogatur*[y]. *Idem in sententia excōmunicationis, nam & hæc solenniter in scriptis fertur, sicut*

f Cle. dudū. uersi. nos eteni. de sepul.
g l. si solennibus. ubi bal. ff. de fi. inst.
h doc. c. statutū de rescri. i 6. post gl. i uer. literarum.
i Glos. c. ij. de schismati.
k c. sicut. de senten. excō.
l Gl. c. fi. de re iud. in 6.
m c. quoniā cōtra. de prob.
n l. quoniā ubi no. ū. de hæreticis.
o l. fi. ff. de edi. diui adri. tol.
p Ale. l. si fideiussor. §. fi. q satis. cog.
q Aut. offerat. ff. de lit. cōte.
r Gl. Cle. sæpe. de uer. sig. l
s Modest. l. j. de excep.
t ff. de sen. ex peri. reci. et tex. in. c. fi. de re iud. in 6.
u c. j. d'app. i 6.
x l. j. ff. de libel. dimisso.
y l. nec cās. ubi Bal. ff. de ap.

ſicut & requiſitio ut deſcribatur, eodem modo fieri debet[z]*. Idem in appellatione, quam aliquis impediendæ electionis cauſa proponit*[a]*. Huc pertinent & proteſtationes, quæ in actionis uel exceptionis locum ſuccedunt, de quibus à nobis alibi traditum eſt*[b]*. Secundus caſus eſt in his, quæ ex ipſa uerbi ſignificatione ſcripturã requirũt, ut reſcriptũ principis*[c]*, ſiue in uim priuilegij, ſiue alia ex cauſa emanauerit*[d]*. Idem in epiſtalmate, id eſt commiſſione principis per mandati ſubſcriptionem facta*[e]*. Idem dicendũ & in inuentario, illud enim ſcripturæ eſt nomen, in qua res pupilli deſcriptæ ſint*[f]*, quod & in geſtis fatendum: ea enim proprie ſcriptò conſtant*[g]*: unde mater, uel auia, quæ tutelam ſuſcipiant, inter geſta renũciare ſenatuſconſulto Velleiano debent, ideoq; ſcriptura neceſſaria eſt*[h]*. Huc pertinent & teſtamẽta in ſcriptis, quibus ſcriptura pro forma attribuitur*[i]*. Eodem & appellationes in ſcriptis, quæ à diffinitiua ſentẽtia interponuntur*[k]*. Idem quoties lex inſinuationem requirit, ut in donationibus quæ ſupra quingentos aureos ſunt*[l]*, nihil enim aliud eſt inſinuatio, quàm profeſſio in actis facta, uel apud cenſitorem uel alium iudicem*[m]*. Quapropter & idem eſt, ubi lex profeſſionem, ſeu in cenſum deſcriptionem requirit*[n]*. Sed & huc ſpectant etiam cõtractus, qui in ſcriptis dicuntur, quum ſcilicet inter partes agitur, ut aliter non ualeant, quàm ſi ſcripturæ commendati ſint*[o]*. Sed dubitatur, quid ſi pretio conuento, & re oretenus perfecta, tibi uendam fundum, ſed dixerim, uelle me ut cras notarium adducas, qui de contractu ipſo documentum conficiat, an interim recedere ex pœnitentia*

z c.j.de ſent. exco.in.6.
a c.vt circa.de electio.in.6.
b l. deteſtatio. de ver.ſign.
c l.iij.ff.de diuerſ.reſcrip.
d l.j.ff.de mã. prin.l. ꝓbatorias.ʒ. de diuer. offic. lib.xij.
e l.bene a zenone.de quadrië.præſcr.
f l.ſi ʒ.arbi.tutel.l.ſina. de bo.autho.iud. poſſ.
g l. geſta. ubi Bald.ʒ.de re iud.
h Auth.matri. C. qñ mul. tutelæ offi.
i l.hac cõſul tiſ. ʒ.de teſta.
k l.eos ꝯ ipe.ʒ. de appel.
l l.ſancimus.ʒ. de donatio.
m l. neq.ʒ. de teſt.l.ſi. ff.de prob.
n l.cẽſus. ff.de probatio.
o l.contractus. ʒ.de fide iſtr.

ab alienatione licebit? Et Paul. *Castrē. respondit licere* [p]: *uidetur enim rem in tempus suspensam, donec tabellio rogetur.* Contrà Decius, *quia tabellio de confessione cōtractus iam gesti documentum conficere potest.* Ego cum *Castrē. sentio, quem & Fulg. probat: quum enim dictum sit, expectandum notarium, qui de contractu ipso rogetur, apparet non de confessione, sed de substãtia rei actũ: & quũ ille nõ nisi de die quo ĩterfuit attestari possit, apparet in id tempus finem rei esse delatum, in dubio'que credendum est, contractum ante pro perfecto à partibus non esse habitum, alioqui quid opus fuisset certam diem præscribere? licet aliqui scrupulosiores dissentiant* [q].

III *Tertius casus est, in mandatis principum, nemini enim de ea re fides adhibetur, nisi exhibito diplomate* [r]. *Quapropter nec legato* Pontificis *maximi credetur in alterius præiudicium, nisi ostenso mandato* [s]: *unde & receptum est, pro firmitate iudicij coram delegato facti, non præsumi, nisi de iurisdictionis commissione scriptò appareat* [t]: *qua ratione publicas functiones, tributaq; nemo exiget, cui id à principe per scripturam non sit mandatum* [u]: *nec Cæsariani, id est procuratoris Cæsaris apparitores, cuiusquam bona ceu publicata capient, absq; literis principis, quarum formam necessario seruare tenentur* [x], *alioqui de facto eis resistere licet: & quiritãtibus, opemq; hac causa implorantibus amicis aut uicinis præsto esse* [y]: *quo exemplo sunt qui tradant, in carcerem duci neminem posse, exequutionemq; personalem fieri, nisi de iusdicentis iussu scriptò constet* [z]: *quæ sententia propter utilitatem recipienda est.* Huc pertinet *& quæstio*

ad pri=

p d.l. contractus. l. q bis. de ver. obli.

q Aret. consi. 160. col. 2.

r l. j. ff. de manda. princi.

s Gl. 97. dist. nobiliss.

t c. cum in iure. de offi. de lega. glo. 26. quæst. 2. institutionis.

u §. eos. in authen. de collatio. glos. l. non solũ. §. q alieno. de procura.

x l. defensiõis. ff. de iure fisc.

y l. prohibitũ. ff. de iur. fisci.

z Bald. & Ias, arg. l. missi. ff. de exacto. trib.

ad priuilegia principum spectans, ut necessario ea per scripturam probentur[a]*, quod regulariter fere traditum est. Vnde nec tabellioni credetur, nisi autoritatis suæ exhibito documento*[b]*: quæ omnia uidentur publici fauoris causa introducta, sicut & descriptiones, apochasq; scripto ad Præsidem transmitti, nec aliter ualere*[c]*: nam & scriptura in rerum diuinarum alienatione necessaria existimatur, fauore publico, qui in conseruatione ecclesie uertitur*[d]*: quod & in eo rescriptum est, qui ex causa à rei diuinæ operatione cessaturum se affirmat*[e]*. Sed & si quis satrapæ alicuius principisq; domestici suffragium implorat, ut eo adiuuante dispensationem aliquam, uel officium impetret, hocq; nomine illi prædium aliquod promiserit, non ualet obligatio, nisi scripturæ emissio accesserit*[f]*, quod Theodosij constitutione inductum est, quam aliqui de aduocatis intelligunt, non prorsus recte*[g]*.*

IIII *Quartus casus, quoties rei præcedentis præsumptam firmitatem conuellere uolumus, ut enim alia præsumptio aliam tollit*[h]*, sic actus posterior scripto declaratus, superiorem quandoque elidit: ut quum quis aduersus propriæ confessionis emissam manum pecuniam minime numeratam fuisse ex ea causa affirmat, non audietur, nisi alia scriptura id probet*[i]*. Idem quum quis contractu in scriptis obligatus est, non poterit solutionem probare, nisi per scripturã aut quinq; rogatos testes*[k]*: quod & dicẽdũ est, quũ cõtractus nõ quidẽ in scriptis celebrat⁹ est, sed conuẽtione partiũ actũ fuit ne solutio aliter quàm ex*

a c. porro. de priuilegijs.
b Bal. d.l.j.§. de mã.prin.
c l.j.§.d' apoc, lib.x.
d Authẽ. hoc ius porrectũ. C.de sac.san. eccle.
e c.si canonici.de offi.or dina.in.6.
f l.j. infra de suffrag.
g In aut.iusiurã.qd' præst. ab his. circa med.
h l.diuus.d' in integ.resti.
i l.generaliter. infra de non numẽ. pecu.
k l.testiũ.infra de testi.

ſcripto probari poſſit:uidetur enim ualere id pactum[l]: ſed tamen quum probationes fiant iudici,ſi ex qualitate teſtium religionem ſuam pro reo inſtruxerit,poterit pactum illud etiam iuratum negligere[m]:quum enim probationes publici iuris ſint,non poſſent partes iudici ipſi legem imponere[n]:nam & aliàs multa poteſt iudex,etiã expreſſo uel tacito cõtrahentium conſenſu nõ attento[o]. Ad hunc caſum pertineat,quod de minore dicitur,qui ſi inſtrumento iurauerit ſe maiorem,beneficio ætatis deinde excluditur,niſi inſtrumento eam probet[p].

Poſſunt & aliquo modo huc caſus illi ſpectare,quum quis circa procuratorẽ cõſtitutũ uariat[q],uel epiſcopus uiſitationẽ ſe iteraturũ profitetur[r],uel quũ hæreticus abiurata priore impietate,ab orthodoxis recipi poſtulat[s],omnibus enim hiſce caſibus neceſſaria eſt ſcriptura.

I *Illud tamen ſciendum eſt,in caſibus quibus non niſi ſcriptura poteſt probatio fieri,ſi de ueritate iudici aliter conſtet,poſſe cum id quod ſibi compertum eſt ſequi,ne quiſquam cum aliena iactura locupletetur[t]:dum tamen id principe conſulto faciat,uel is iudex ſit,qui ſecundũ ſolam æquitatem procedere poſſit:quod maxime coram ſenatoribus[u],uel in foro canonico ſeruandum eſt.*

II *Sed & id conſtat,quoties actus ipſius ſcriptura deperdita eſt,fortuito caſu probato admitti teſtes,qui de rei ipſius ueritate fidem faciant[x].Vnde & proditum eſt,amiſſo teſtamento,poſſe teſtatoris uoluntatem,uel ſolis duobus teſtibus probari.Sunt tamen qui tot requiri hoc caſu exiſtiment,quot actui conficiundo neceſſarij erant[y]. Ego diſtinguendum arbitror:ut ſi duo teſtes teſtamen-*

tum ſe

l Alex.l.iubemus.ʃ.de iudi.
m Arg.c.ad noſtrã.2.de iureiuran.
n gl.in authẽ.vt ſine ꝓhibi.§.fina.
o c.cũ ceſſante.de appel. Bar.l. quod iuſſit. col.ij. de re iudi.
p l.pen.ʃ.ſi minor ſe maio. dixe.
q c.j.de ꝓcur.
r c.j.§.poſtq̃.de cẽſi.in.6. vbi gloſ.
s j.q.7. ſaluberrimum.
t Butriga.c.2. de proba.in fi. Alex.d.l. iubemus.
u Bar.l.j.in fi. ʃ.vt quæ deſunt aduo.
x l.teſtiũ.ʃ. de teſti.Doc.l. ij.ʃ.de bon. poſſ.ſec.tab.
y Arg.l.ſicut. ʃ.de fi.inſtr. c.j.vbi Bal. col.j. qd ſit inueſti.

tum se uidisse dicant, deq; eius solennitate & tenore atte stentur, sintq; eius rei periti, sufficiant [z]*: quod si se adfuisse quum testator tabulas condidit dicant, talemq; eius fuisse uoluntatem, solennis numerus sit necessarius* [a]. *Sed finge per contractum in scriptis mihi centum debebas, an testibus duobus probare poteris me cõfessum fuisse ea centum mihi restituta? Et uideretur, quum aliud sit confessio, aliud obligatio* [b]. *Sed certe aperta esset hoc modo uia fraudibus, & ideo sicut solutio non nisi quinq; testibus probari potest, ita nec confessionem posse dicendum est* [c]. *Quum maior suspitio in confessione sit, quam quis per errorem potuit effutijsse, quàm in solutione, quæ ex ueritate facti deprehenditur* [d]. *Si uero de confessione iudiciali ex actis, uel publico documento constaret, secus esset: nunquam enim ea submota censetur* [e]. *Finge rursus, lege municipij cauetur, ne quicquam ultra centum solidos deberi, aliter quàm per publicum instrumentum probari possit, aliquis per testes parte non opponente probauit, an ualebit probatio? Et Bal. Pont. Alex. ualere existimarunt* [f]*, censeriq; legi renunciatũ: pleraq; enim ex post facto sustinentur, quæ à principio fieri non debuerunt* [g].

III

IIDEM AVGVSTI, Iulio & Aemylio.

SI creditores [a] vestros ex parte debiti admisisse quenq; vestrũ pro persona sua persoluentem probaue

IIII

SI CREDITORES. *Plures debitores in solidum obligati quibusdam erant, ex his debitoribus unus soluit partem, testatusq; est, se pro persona sua soluere,*

z c.cũ olim. & priuile. Bar. auth. si quis in aliquo. C. de eden.
a Cor. & Dec. d. l. ij.
b Bald. d. l. testium. col. j. Ias. l. ij. in. 4. par. glo. ff. de iur. emphyt.
c Auth. nisi rogati. de testib. vbi Pau. Ancha. cõsil. 35. j. quæst.
d Not. iij. q. 9. c. testes.
e l. in contractib. in gl. 4. ff. de non nu. pecu.
f Bal. Roma. Alex. l. certi condictio. §. quoniã. i ff. si cer. peta.
g l. patre. vbi Ias. de his q sunt sui vel alieni

quæritur de duobus:Primo,an creditores recipiẽdo hoc modo uideantur sibi præiudicasse,quantum sit soluentis respectu,ne amplius eum pro alijs conuenire possint. Secundo,an id pactum prosit alijs absentibus ut uideatur facta diuisio.Circa primã quæstionem uidebatur creditores sibi non præiudicasse,idq; ex regula,qua traditũ est,actus nostros non ultra ex præsumptione extendi, quàm neceßariò exteriora signa inferant [h]*.At hoc casu creditor recipiendo partem,potuit uideri id egisse,ut debitum diminueretur,uel ut dilatiò interim reliquatori esset,non ut actionẽ diuideret* [i]*,quæ quidem diuisio quandam donationis speciem præsefert,& ideo non est præsumenda* [k]*:quod si ex conuentione iudiciali,ut communiter receptum est,ea diuisio non inducitur* [l]*,nec ex receptione quidem præsumi debet* [m]*:oblatam enim pecuniã, salua ciuilitate,non potuit non accipere* [n]*.Vnde maiorem & magis liberam uoluntatem iudicialis conuentio arguit,quàm receptio:Sed tamen huius legis argumento diuersa sententia obtinuit:quia scilicet uerba illa,pro persona sua,indicant obligationẽ quæ cõmunis omnibus erat,uoluntate creditoris pro persona soluẽtis extingui, periculumq; amplius ullum ad eum non pertinere* [o]*,& consequenter diuisionem fieri,alioqui huic adiectioni cõsentire ille non debuit.Quocirca traditum est,idem esse si debitor soluere se dixerit pro portione sua uel pro rata,uel pro uirili,aut pro quota sua parte,& similibus uerbis* [p]*:lex enim simpliciter dicit,si admisisse pro sua persona persoluentem &c.Quibuscunque ergo uerbis, dummodo ad id aptis admissi sint,idem erit* [q]*:ut si dictũ*

sit ad=

h l.fi.§.ne vxor pro marito. Bar.l.Titiũ. §.pe.de admi.tu.col.fi.
i l.quidã.ff. si cer.peta.
k l.cũ de indebito.de pb.
l l.reos.§.de fideiusso.
m l.ij.ĩ.eo.l.tale.§.pe.ff.eo.
n l. fideicommissa.§.si rẽ. de lega.iij.
o l.j.&.iij.§.d' duob. reis.
p Aret.l.si ex toto .§.j. de lega.j.
q l.q testamento.de testa.

ſit admitti quemlibet pro parte, uel reliquum nõ petam, quod ueteres ſequuti [r], & Decius nouiſſime probauit: nec alij negant, quin potius indubitati id iuris eſſe affirmant. Sed quid ſi ſimpliciter numeratio facta eſt, nec pro ſua perſona aut ſimilibus uerbis ſolutum ſit? & Bartol. tum quoq; in contractibus fieri diuiſionem cenſuit, licet in teſtamentis contra [s]: quam ſententiã non pauci ſequuti ſunt, quod ſcilicet in hac conſtitutione ea uerba, pro ſua perſona, non ipſius ſoluentis, ſed legislatoris ſunt: ex ſimplici ſolutione interpretantis pro ſua perſona ſolutũ cenſeri. Frequentius tamen receptum eſt, nullam inter ultimas uoluntates & contractus eſſe differentiã. Vnde ex ſimplici ſolutione diuiſionem non fieri. Ego tamen poſſe Barto. ſententiam alia ratione defendi arbitror, ut inter ſolutionem diſtinguamus quæ ſpõte fit, legiq; noſtræ tũ ſit locus, & eam quæ in exequutionẽ iudicati, uel ab eo qui conuentus in iudicio fuerit, facta proponatur: tuncq; ſecus [t], non enim credendũ eſt uoluiſſe nos aliquid de iure noſtro ei remittere, cũ quo litigamus [u]. Recẽtiores tamẽ omnes ex ſimplici ſolutione nullã fieri diuiſionem cenſuerunt, niſi addita ea uerba proponãtur: quod & ſupra ſcripta ex ratione probari poteſt: debet enim præſumptio ex probabili ſigno oriri [x], nec tacitũ pactum induci, niſi ueriſimilis coniectura id ſuadeat, quæ profecto nulla, uel non ſatis firma eſſet: niſi ea uerba adiecta fuerint. Cæterum etiã eis adiectis, nõ tamen quandoq; diuiſio inducitur, ſi ex alijs coniecturis aliud actum eſſe ueriſimile ſit: ueluti quum quis amplius ſua portione uel mi-

r Gl.i.j. &.ij. intelle.

s d.l.ſi ex toto.§.j.

t d.§.j.dicta.l. reos.

u l.iij.ʃ.de repud. hære.l. inter ſtipulãtem .§.j. de verbo. obli.

x Bal.i rub.ʃ. de prob.

nus soluit, non enim tunc uerisimile est fieri diuisionẽ [y], quod & lex nostra sentit uerbo persoluentem: est enim persoluere, integrum soluere [z]. Idem quum creditor protestatus est, se saluo solidi iure eã pecuniã recipere [a], nec hæc protestatio tanq̃ cõtraria facto, id est, solutioni pro persona debitoris factæ inefficax est [b]: quod (ut demus protestationem creditoris ei quam pro persona sua debitor fecit aduersari, & sic mutuo ipsas se collidere) remanet numeratio simpliciter facta, quo casu præsumptio taciti pacti non oritur [c], nec enim absq; creditoris cõsensu potest esse pactum [d], aut obligatio ei in solidum quæsita diminui tolli'ue [e]. Quapropter cum Pico idẽ esse sentio, etiam si creditor generaliter dixisset, se saluis iuribus suis recipere [f]: nã & idem generalis hæc protestatio operari debet, quod specialis [g]. Rursus non uidetur facta sortis diuisio ex usurarũ receptione, ne scilicet ex accessorio præiudicium principali fiat [h], quod supra à nobis declaratum est. Proinde si plures in solidum annuum redditũ super certis bonis Titio debeant, & eorum unus pro sua parte soluens admissus sit, non tamen diuisam principalem obligationẽ dicẽdũ est, imò nec respectu sequẽtiũ annorum erit ulla diuisio, nisi toties iterata sit, ut præscriptioni sufficiat [k]: ea enim adiectio, quod quis pro persona sua soluat pro eo actu intelligitur, non pro futuris [l]: & licet una sit omnium annorum obligatio [m], plures tamen sunt præstationes, & præsumptio quæ ex una præstatione oritur, ad aliam sequentem trahi non debet [n].

Sed quid in hac quæstione dicendum est? Aliquis à pluribus uenditoribus, in solidum se obligantibus, super certis

y Gl.l.inter.§.j.de fideiuss.
II
z l.vrbana.§.pernoctare.de ver.signi.
a Arg.l.si debitor.§.j.ff.qb.mo.pig.
b c.cũ M.de constitu.
c d.§.j.
d l.j.ff.eo.
e l.perfecta.§.de dona.quę sub modo.
f Gl.l.cõmuni diuidundo.ff.cõmu.di.
III
g Bart.l.si sub conditione.de testa.tut. Soci.cõs.13.ñ.in.4.
h d.l.tale.§.pe nulti.
i l.ij.ñ.eod.
k l.qui semisses.ff.de vsu.
l Arg.d.l.fin.§.ne vxor pro marito.
m l.si stichũ.§.j.de ver.ob.
n l.cũ de in rẽ verso. IIII vbi Saly.in ij.& .iiij.q.ff.de vsur.

certis bonis annuum redditum emit [o], cum pacto luẽdi, is aliquem sponte admiserat (cogi enim non potuit) [p] qui pro sua parte redemit, nũquid omnino liberasse eum censebitur? Et prima facie nõ uideretur: hic enim duæ sunt obligationes, altera qua uenditores teneantur ad pensionem, altera quæ emptori incumbit, ut omnibus ipsis uolentibus redimere, uendat: & ut eam extinctã fateamur, quæ emptorem principalem respicit: non est credendum eam extingui, quæ pensionis causa uenditores obligat: nec clausula, pro parte sua, quæ in emptione adiecta est, uidetur ad liberationẽ inde subsequẽtẽ trahẽda, quũ in lege nostra appareat liberationi additã, eius fauore diuisionem inducere, at hic non liberationi sed obligationi, qua emptor tenebatur, adposita est, licet in consequentiam quãdam ipsi luenti liberatio contingat. Alij tamen contrarium crediderunt, & legis nostræ dispositionem ad hunc casum trahendam censuere: quæ sententia quantum sit ad hypothecam, absq; dubio uera est, quoniam uendendo uidetur creditor illi renunciasse, eamq; partem liberam retro uendidisse [q]. Sed quid rursus in alia specie dicemus? dominus alterum ex emphyteutis admisit pro parte sua canonem præstantem, alter per triennium cessauit, an uterq; cadat? Et Pyl. disputãdo [r], utrunque cadere censuit, si in solidum obligati erant. Accurs. idem, etiam si ambo in emphyteusim successissent [s], quia quamuis lege. XII. tab. obligatio dãdi diuidatur, propter pœnam tamen adiectam ex facto unius, alter plectitur [t]: quam sententiam ego probo, non solum quum dominus alterum soluentem simpliciter admisit, sed etiam quum

o Extrauaga. Regimini. de empt. et vẽd.

p Bartol. l. cul vsusfructus. de vsufr. leg.

q l. pen. §. fi. de pig. Ro. singu. 605.

r quæst. 47.

s Gl. d. l. cõmuni diuidundo.

t l. ij. §. fin. de verb. oblig.

dictum est, cum pro sua parte soluere, quia possunt illa uerba citra ipsius domini damnum intelligi, sua enim ea pars dici potest, quum à lege. XII. tabul. sit diuisa [u], ex qua canonis diuisione non debet uideri dominus iuri caduci renunciasse [x], quod ex post facto illi acquiritur [y]: quia aliud est: à canone debito liberare, aliud subsequens caduci ius remittere: qua tamen in re amplius deliberandum censeo. Sed rursus dubitatur, quid in pluribus fide-

VI iußoribus, pone unum ex eis suo nomine soluisse, an censebitur his uerbis facta diuisio? Et traditum est non censeri, & ideo pro eo teneri, qui lite contestata soluendo non sit [z]. Sed unde hoc? an quia aliud sit suo nomine soluere, aliud pro sua persona, seu sua rata? ut Pau. Castren. Alexanderq; censuit: uidetur enim ita expressum, ut appareat non nomine principali se soluere [a]. An quod Bar. tradidit, non fieri diuisionem censebimus, etiam si pro parte sua se soluere fideiussor dixerit [b]? idq; ea ratione inductum esse, quia fideiußores ex epistola diui Adriani beneficium diuisionis habent [c]. Vnde creditor pro parte accipiens, non potest uideri quicquam tacite cum eis pactus, quum necessario eam partem accipere debuerit, in necessitate autem nulla est donationis coniectura [d]: merito ea uerba, pro parte sua soluere se protestantis, secundum epistolare beneficium intelligentur [e], nec donationis accipietur interpretatio. Erit igitur facta diuisio beneficio epistolæ tantum [f], & ideo si alij tempore litis contestatæ soluendo non sint, poterit qui pro parte sua soluit, adhuc conueniri: quum secus esset, si hæc diuisio tacito contrahentium pacto inducta proponeretur.

Lex enim

u l.5.§.fina.de verbo. obli.
x fin.j.de iure emphy.
y Arg.c.cũ.P. de renũcia. c.ad nostrã. vbi tn gl.de iureiuran.
z d.l.inter.§.j.
a l.papinian9. ff.manda.
b Oldra.Bart. Imol.d.l.inter.Bal.Angel. Mod.d.l.si ex toto.
c §. si plures. Insti.de fideiusso.
d l.rem legatam.de adi. lega.
e c.cum dilectus.de consuetudi.
f l.quoties.ff. de solutio.

Lex enim beneficia sua absque alterius iniuria concedit [g]: at in contractibus, quilibet potest sibi, si hoc egerit, praeiudicare, nec huic sententiae lex nostra aduersatur, quae in debitoribus loquitur, qui in solidum sint obligati, nec à lege diuisionem aliquam habeant: alioqui quorsum opus esset, probare admissionem ex parte debiti à creditore factam, si à lege ipsa fieret? Sed nec Iuliani responsum [h] urget, quo fideiussorem, qui partem suam soluerit, liberari traditur: non enim his uerbis necessario probatur in solutione clausulam, pro parte sua, additam esse. Vnde ego secundum aliarum legum distinctionem acceperim, liberari scilicet, quum alij soluendo sunt [i], nec enim principaliter haec quaestio ibi tractatur. Sed nunquid ex eo quod nomine rei solutum esset, solutio totius sortis cumulo imputaretur? an quod magis est, soluentis parti tantum, & ex his consequens est (quum hodie legis nouellae beneficio, rei debendi pro parte conueniantur) [k] legi nostrae locum non esse, nisi quum ei beneficio renunciatum est, tunc enim in solidum tenentur: idemq; in fideiussoribus, qui beneficio epistolae renunciauerint. Sed quid si debitor soluens pro rata soluere se dicat, creditor autem simpliciter receperit, an consensisse, quod ad ratam pertinet, censebitur? Et Riminaldus negat, nec hoc casu nostrae legi locum esse: non enim potest creditor qui tacuit, uideri diuisisse, sed potius tacuisse, quia sciret ius suum durare [l]: quam sententiam & nos probamus, quoniam communiter traditum est, protestationem ab altero contrahen-

VII

g l.iij.§. merito.ne qd in loco publ. Bar.in proemio.C.

h In.d.l. quoties.

i d.l. iter.§.j.

k Authen.hoc ita.§.de duo. reis.

l l.sicut.§. nõ videt.ff.quibus mo.pig. Abb.c. cumana.de electio.iij.col.ũ.

contrahentium factam,ut ius quæsitum tollatur,ex sola taciturnitate non confirmari,sed expressum consensum requiri [m]*.Intelligimus igitur in lege nostra pro persona sua persoluentem esse admissum,expresso scilicet consensu,qui ex sola pecuniæ receptione non sat depræhenditur* [n]*,quam ille iure suo potuit accipere,utpote sibi debitam* [o]*,satis'que fuit uel hac in re soluenti morem geri,ut particularem solutionem creditor acciperet* [p]*:quæ tamē opinio me,propter legis nostræ generalia uerba,ambiguum habet.Cæterum quum huiusmodi diuisio donationem quandam contineat,sequitur ut in eo creditore,lex nostra non procedat,cui donandi facultas interdicitur.* VIII *Quod in pupillis,tutoribus,curatoribus,huiusmodiq; alienæ rei administratoribus admissum est* [q]*,de quibus nos alibi differemus* [r]*.Et hæc quidem in solutione procedunt.Sed quid in eo dicendum,qui in iudicio pro parte sua conuentus est?Et* Baldus Angel.Imola *Paulus idem esse existimarunt,ut diuisio facta censeatur* [s]*:nec enim sat firma ratio differentiæ adduci potest,inter solutionē & hunc casum,uideturq;* Pompon.*responso,petitioni solutionem æquiparari* [t]*.Contrà* Bart.Alex.*& alij,idq; receptiore sententia* [u]*:non enim uerisimile est,eum qui petit,uelle diuidere,sibiq; præiudicare* [x]*.*Vnde generaliter *ego crediderim,nunquam ex petitione iudiciali censeri factam diuisionem,etiam si deinde in exequutionem iudicati pro parte solutum sit,sed semper saluum esse creditori ius solidi* [y]*:loquitur enim* Pomponius [z] *de hac solutione,quæ post rem in iudicio petitam facta sit,quod ex primoribus uerbis suis satis apparet,dum de eo loquitur,cum*

m l.perfecta.ʃ. de don.quæ sub modo. bar.§.morte. co.ʃ.ff.d'op. no.nuncia.
n Bart.l. si cū dos.in fine. rer.amota.
o d.l.quidam. si cer.peta.
p l.lucius.§.tutor.de vsur.
q l.possessionē pupillū. de acqr.pos. l.nō omnia. ʃ.de adm.tu.
r l.præses.ʃ.titu.j.
s Socin.d.l. si ex toto.§.j.
t d.§.j.
u Argu .d .l. reos.
x l.si ex duobus. versi.vt magis.de peculio.
y d.l.reos.
z d.§.j.

tur, cum quo actum sit, & solutum: prosequitur enim de inde separatim eiusdem actionis solutionisq; pro parte casum. Hanc *tamen conclusionem non procedere arbitror, quum à fideiussoribus petitur, ab ijs enim ex epistola Adriani singulis petere actor debet, qui tempore litis contestatæ soluendo sint*[a]*: Vnde necessario per litis cõtestationem fit diuisio*[b]*, & si deinde quisquam facultatibus labatur, soli creditori imputatur, propter uerba epistolæ*[c]*. Et hæc, quod ad primam quæstionem pertinet, sufficiant: nunc de altera uidendum est.*

ritis, aditus rector prouinciæ, pro sua grauitate ne alter pro altero [b] exigatur prouidebit.

b ¶ ALTER PRO ALTERO. *His uerbis uidetur sequens quæstio decidi: nempe id, diuisionis pactum cum soluente initum, etiam alijs absentibus prodesse, ut inter eos quoq; facta diuisio cẽseatur: nam hæc uerba de eo qui iam soluerit intelligi non possunt, pro eo enim, quum iam satisfecerit, non potest alter exigi: merito de alijs intelligentur, qui nondum soluerunt, & absentes fuere: & ita se habet interpretum consensus. Sed tamen Picus hic diffuse disputat in contrarium, adhæretq; regulis communibus, ne pactum inter alios celebratum, ad alios trahatur*[d]*, quum alteri paciscí quis non possit*[e]*, etiam liberationis causa*[f]*: nam &, inquit, nullus contractus inter absentes fieri potest, nisi nuncio uel epistola interueniente*[g]*: Igitur nec hæc remissio, quæ uim donationis habet: at donatio quoq; absenti facta non ualet*[h]*, nec quod*

a d.§.si plures. Insti. de fide ius.
b l.liberũ.§.de fideius.
c d.l.iter.§. pe.
d l.si unus.§. ante.ff. eo.
e §.alteri. inst. de inuti.stip.
f Bar.l.nõsolũ.
f §.liberatiõis de lib.leg.
g l.ij.ff.eod.
h l.absenti.de dona.

nec quod ad alios attinet, ulla probabilis est mentis coniectura, ut uoluerit creditor diuisionis beneficium illis acquiri [i] *:nihil enim hoc casu contemplatione absentium gestum uideri potest, igitur nec ab eis ratũ habebitur* [k]. *Finge, ait ille, creditoribus hæreditarijs ab emptore hæreditatis partem æris debiti adnumeratam fuisse, an exceptio taciti pacti quo ad reliquam summam acquiretur hæredi? Certe negant id Doctores* [l] *:ergo idem hoc quoq; casu dicendum. Cur enim debet creditoris bonitas esse ei captiosa? ut quod illi permisit, nempe particularem solutionem facere* [m], *alijs quoq; permisisse uideri debeat? præsertim quum hoc soluenti indulgeri potius soleat, quàm ijs qui adhuc non soluerunt, ut multum interesse inter te soluentem, & cæteros absentes appareat: nam & id actum esse, nunquam ex uerbis depræhendi potest: quin potius fideiussoris exemplo hic quoq; procedẽdum esset, qui pro sua parte soluens, se quidem liberat, sed non tamẽ beneficium diuisionis alijs acquirit* [n] *:quod si solùm diuisisse creditor existimatur, quũ omnes fideiussores quemlibet pro rata in iudicium uocat, quum uero aliquos tantum uocat, secus est* [o]. *Ergo apparet ab his, qui uocati sunt, nullum taciti pacti ius alijs acquiri. Adde quod pactum rei debendi, alteri reo nunquam prodest, nisi quatenus paciscentis interest* [p] *: At id tacitum pactum inter absentes contractum uideri, nihil præsentis interest, nec lex nostra quicquam obstat, quam ille pluribus argumentis ostendit solum procedere, quum duo tantum erant debitores, & consequenter alij absentes nulli erant, quibus cum uideri possit facta diuisio. Probatur id in*

primis

i l. si cũ aurũ. de solu.
k l. si pupillus. §. sed si ego. de neg. gest.
l l. ij. §. eod.
m d. l. tutor. §. lucius.
n l. quoties. Bartol. l. ex duobus. de duo. reis.
o d. l. liberũ. §. de fideiusso.
p l. eadem. de duob. reis. d. l. si vnus. in priu. Bar. d. l. ex duobus. versi. 6.

primis ex rescripti inscriptione, qua apparet Iulium & Aemilium solos fuisse debitores. Rursus ex dictione parte, quæ in dubio ad dimidiam refertur [q]. Item ex dictione, quenquam uestrum, quæ duorum numero contenta est [r]. Sed fortius (ut Lancelotus Decius ait) ex illis uerbis alterum pro altero non exigi, quæ proprie de duobus intelliguntur [s]. Vnde à quibusdam traditum est, si in inquisitionis libello aduersus quatuor homicidij reos facto contineatur, quod alter alteri dedit auxilium, libellum esse incertum, quum ex uerbis indicetur duos fuisse auxiliatores, nec expressum sit, quinam ij fuerint [t]. Merito igitur lex nostra de duobus tantummodo intelligenda erit. Pone igitur Iulium pro parte sua soluisse, & consequenter pro ea parte extinctam solutione obligationem, si aliam partem creditor ab ipso Iulio petat, obstabit ei pacti exceptio: si Ab Aemilio, non obstabit: nec quicquam Paul. Castren. urget ratio, qui si ita lex nostra intelligeretur, nullam hic diuisionis exceptionem dari potuisse asserit, quia facillima est dissolutio, nulla enim in rescripto diuisionis est merito, sed solum pro Aemilio Iulium exigi non debere constituitur: hoc est, alterum pro altero. Et hæc quidem subtiliter Picus cuius sententiæ autor quoque nuper hic fuit STELLA, quem ego uirum honoris causa nomino: his'que & ego accedo, quoties paciscentis nihil interest, diuisionem inter absentes factam esse [u].

IIDEM AVGG.
Victoriano militi.

q l. nomen. §. portionis. ff. verb. signifi.

r l. vbi. ff. testi.

s l. ancillæ. j. ff. de furt.

t Ang. i tract. mal. & vers. dicto maleficio. super nu. 5.

u Bart. d. l. ex duobus. 6. quæst.

Licet

LICET INTER PRIVATOS. *a* ¶ *Pactum, ut superstes alterius rebus potiatur, nec in uim quidem donationis causa mortis inter priuatos sustinetur, inter milites uero ualet, & uim supremi iudicij obtinet. Sed cur inter priuatos, tanquam donatio causa mortis, non sustinetur? quum hodie nudo pacto ualeat huiusmodi donatio* [x]*? An quia coram quinq; testibus celebrari ea debeat* [y]*? quos hoc in casu nō adfuisse, Pet. & Cyn. comminiscuntur, quæ sententia nostræ legi nō quadrat, sicut nec alia Baldi Fulgosijq; interpretatio, iure ueteri nō ualuisse huiusmodi donationem existimantium, nisi stipulatione, uel rei traditione uallata* [z] *sit: eodem enim argumento utraq; sententia confutatur, quoniam lex, etiam si solennia interuenerint, nō ualere* [a] *ostendit, quod scilicet uerba non cōueniant, speciemq; illam cōtractus præ se nō ferant, ut merito huiusmodi diuinatiōes admittēdæ nō sint. An ergo uerior Accursij est, si recte declaretur sentētia? siquidem donatio hæc quū cæterorum cōtractuū forma inducatur, præsentem inter contrahentes obligationem inducit* [b]*, quæ post mortē deinde exequutionem habeat* [c]*: pactū autem de quo agitur, non præsentē obligationē, sed obuentionē bonorum post mortē respiciebat.* [d]*, unde nullo modo donationi cōuenire poterat, merito nō ualet, nec hæreditas ex eo dari potest* [e]*, quod à nobis supra declaratū diffusius est* [f]*: qua ratione nodus ille dissoluitur, in quo ueteres interpretes multū se torserunt* [g]*: Cur filiusfamiliâs, patre cōsentiēte, causa*

LIcet inter priuatos huiusmodi scri ...

x Glo. l. cū pr. §. Meuio. de legat. ij.
y l. fin. de donat. cau. mor.
z l. inter. ff. de donat. cau. mor.
a Arg. l. qui testamento. de testa. c. j. de ætate & qli. in. 6.
b Gl. l. ij. ff pri. de dot. præleg.
c Insti. de do. in prin.
d Bar. cōs. 312.
e l. hæreditas. ff. de pact. cōuen.
f l. pactum qđ dotali. ff. eo.
g Doc. l. seniū. ff. q test. fac.

causa mortis donare poßit: testari, uel codicillos facere nõ poßit[h]*? quum enim donatio forma cõtractus inducatur, præsentemq́; obligationem respiciat. potest ei patris consensus accedere: et institutioni uel legato frustra accederet, quæ in præsenti nullam obligationem, sed solam post mortem bonorũ obuentionem inducũt. Vnde quum obuentionis dispositio non ualeat, quia*

ptum[b], quo comprænditur
ut is qui superuixit, alterius

id ius filijsfamiliàs cõcessum non est[i]*, nec cõsensus quidẽ, tanq̃ eius acceßio, ullius ẽ effectus*[k]*: at donatio, propter præsentem obligationis speciem, nõ omnino nulla est, merito consensus eam reddit efficacem*[l].

b ¶HVIVSMODI *scriptum. Adnotat hinc* Bal. *& cæteri, licere duobus eadem charta testamentum condere, in quo alter alterum mutua affectione instituat*[n]*: qualia testamẽta inter cõiuges, etiamnum in usu sunt, extatq́; in Codice Theodosiano nouella Valẽtiniani constitutio*[o]*, qua declaratur, captatoriam hanc uolũtatem non censeri, quum duorum similis sit affectus*[p]. *Sed quid si alterum pœniteat, isq́; reuocet institutionem, an altera censebitur reuocata? Et nõ uidetur: quum uerisimile sit, propter affectionem eam institutionem factam esse, non propter præmium mutuæ nuncupationis*[q]*: nec probabiliter quisquam allegaret, non existimasse alterum, fore ut alter pœnitentia duceretur*[r]*: quum huiusmodi uoluntates ambulatoriæ sint*[s]*, debeatq́; unusquisq; id præuidere.* Non *procedit tamen id quũ non de institutione quæritur*[t]*, sed de pacto: ut si duo conuenerint, quod alter alterum insti-*

h l. tam is. §. j. de do. cau. mor.

i l. iij. l. lege. ff. de testa.

k Glo. l. si patronus. §. patronũ. uer. flauiana. de his qui in frau. pat. l. ij. ℣. si aduer. don.

l Gl. l. j. de do. cau. mor.

n facit. l. eo q& ℣. si cer. pet.

o l. j. & testam. in nouel.

p l. captatorias. ubi Raph. Comen. de. hęred. instit.

q l. ille autẽ. ff. de hęre. insti.

r Argu. l. cũ donã. ℣. tit. j.

s l. iiij. de adimẽ. leg.

t Oldr. consil. 164.

tueret, & ideo iam ex unius parte fuerit adimpletũ, nam si alter non instituerit, uidetur altera institutio extingui hæc enim est manifesta captio, & nec à principio quidẽ mutua affectio adfuit[u], deficitq; instituẽtis uoluntas, quæ sola attenditur, licet aliud in contractibus sit[x]. Nec ob*stat quod ad illam pactionem attendendum non uideatur, quæ nulla est[y]: quia quũ sequuta sit ex unius parte exequutio, constat eã, tam etsi nullam, neglectam non fuisse, sed ex testatoris mente pro efficace habitam[a]*. Non proce*dit rursus in casu nostro, quando duo milites pacti sunt ut alteruter superstes alteri succederet, nam si ex unius parte reuocetur pactio, ex alterius quoque reuocata censebitur[b], ut* Petrucius *&* Dec. *senior existimauerunt.* Cu*ius sententiæ sunt qui hanc adducant rationem: mixtus enim hic est casus, ex institutione & pacto, solumq; speciali fauore militum sustinetur:* Cuius *fauoris non æqualis subest causa, quum alter sententiam mutauit, quippe alter dolo deciperetur[c].*

rebus potiatur, nec donationis [c] quidem mortis causa gestæ efficaciter speciem ostendat: tamen quum uolũtas militũ, quæ sup ultimo uitæ spiritu, & de familiaris rei decreto quoquo modo contemplatione mortis

c ¶DONATIONIS. *Si ergo constaret de uoluntate, & uerba hanc cõtractus speciem ostenderent, posset hæreditas per donationem causa mortis dari: nec enim tali pacto captatur mors, quum donantis cõsensus adsit[m]: nec libera testamẽti factio impeditur, quum reuocari ad libitum*

u Ange. & doc. d. l. ille autẽ.
x d. l. cũ donationis.
y l. ex eo. §. d'in util. stipul.
z l. hæred. in fi. ff. ad Treb.
a l fin. de reb. eo.
b Arg. l. alteri. de adim. leg.
c arg. l. eius militis. §. si militia. de testa. mil.
m l. fin. §. eo.

libitum poßit[n]*:nec quicquam obſtat,quòd in hæreditate ſint etiam onera,nedum cõmoda,ut* Accurſ.*ſenſit*[o]*:quia id non repugnat donationi huic,quæ efficaciter contrahitur,etiam ſi ex uicißitudine aliquid oneris cõtineat*[p]. *Sed tamen à communi ſententia diſcedendum nõ eſt, quoniam hæreditas obuentione bonorum datur,non obligatione,ut ſupra declaraui:& ideo huiuſmodi hæreditatis donatione non fieri hæredem donatarium credendum eſt ſed alium ſcriptum uel legitimum:donatarium uero loco fideicommiſſarij eſſe*[q]*,& ſicut uniuerſitas bonorum dari codicillis poteſt*[r]*,ſicut & legari*[s]*,ita etiam donari cauſa mortis poterit*[t]*:deducet igitur hæres ſibi quadrãtem, ex ſenatuſconſulto* Treb.*debitũ,perinde ac ex fideicommiſſo deduceret*[u]*:& ſi donatarius res ipſas poßideat(poteſt enim,etiam aditione hæreditatis non expectata,quia donatio huiuſmodi, aditione ex teſtamento ut confirmetur,non indiget)*[x] *poterit hæres eatenus interdicto experiri,quatenus quadrantẽ ſuum ſaluum habeat*[y]. Sed *nunquid hodie teſtator poßit in Codicillis uel in donatio tione cauſa mortis hanc deductionem ex* S.C.Trebellia*no prohibere*[z]*?*Et *crederet aliquis poſſe,quoniam nouella lex id fieri in quacunque ultima uoluntate permittit*[a]*, quod & ferè ſenſiſſe* Aret.*uidetur*[b]*:ſed tamen pro diuerſa ſententia apud* Bal.*reſponſum extat, quoniam hoc modo omnis teſtamenti utilitas eneruaretur*[c]*, & principale per acceſſorium inutile redderetur.* Nec *me mouent uerba conſtitutionis, quia de falcidia, non de* S.C. Trebelliano *loquuntur: & quamuis hi caſus regulariter in iure æquiparentur*[f]*, tamen hoc non procedit,*

n Inſtit.de dona.§.j.
o Arg.l.ſi hæreditatem.ff. mand.
p l.ab eo.§. de fideiuſ.l.cum hic ſtatus.§. ſi ambo. de don.inter uir. uerſic.nã & circa.
q l. miles ad ſororẽ.i pric. de leg.ij.
r l.ſcęuola . ad Treb.
s l.mulier.§.fi. eo. tit.
t Bart.l.fi.§.e.
u l.ſi mortis.§. ad leg. falc.
x Glo.l.filiæ.§. famil.erc.
y Iaſ.l.eã quã, uerſ. octauus caſus.§.de fideicom.
z Auth.ſed cũ teſtator.§. ad l.fal.
a §.ſi uero expreſſim. iuncto.§.fi.i authẽ.de hære. & falc.
b Conſil.12
c Bal.cõſ.474. in 2.
d l.quod p manus.ff. de iure codicil.
f l.Marcellus. ff.ad Treb.

quum diuersa ratio aliud suadet, quod in casu nostro est. Cõceßit lex prohiberi deductionem ex falcidia à testatore posse, quia si hæres adire nollet non tamen legata deperirent, quum ius adeundi substitutis & cohæredibus & cæteris suo ordine deferatur[g]. *At aliud est in deductione, quæ ex Trebelliano fit, quia de ea lex nõ loquitur, & hærede detrectante aditionem fidei cõmissum uniuersale nõ sustinetur: quod ueteres tradiderunt*[h], *quum aliter fideicommissario poßit esse cõsultum, nempe ut hæredẽ ad adeundũ cogat*[i]. *Nec rursus me mouet, quod crebrior sit sententia existimantium, sicut falcidiæ detractionẽ à testatore prohiberi, ita & Trebellianicæ partis posse*[k]: *quia, ut uerum id fatear, hoc non ex uerbis nouellæ cõstitutionis est, quæ in falcidia loquitur, sed ex regula iuris antiqui, utranq; deductionẽ æquiparãtis, inductũ est. At quantũ sit codicillaris prohibitionis respectu, magna inter utrãq; ratio differẽtiæ est, ne testamentorũ uires subuertantur, omnisq; hæreditas aduersus antiqui iuris regulas, codicillis uel donatiõe causa mortis dari possit*[l]: *merito igitur hoc casu æquiparationi ex antiqua regula locus non erit*[m].

in scripturã deducitur, uim postremi iudicij obtinet: proponas'q;[d] te ac fratrem tuũ ad discrimẽ prælij pergentes, ob communem mortis

d ¶ PROPONAS'QVE. *Narratio hæc facti est, ex qua rescripti nostri ratio nõ fundatur*[d], *sed ex ratiõe: quia uolũtas militum quoquo modo declarata, uim testamẽti habet. Vnde infertur, etiã si ad ipsum prælij discrimen*

g d. §. si uero expressim.

h Ia. de Belui. ibi. Ias. d. l. eã quã. uersi. 4. casus. in fi.

i l. quia poterat. ff. ad tre.

k Ias. d. l. Marcellus.

l d. l. si mortis ubi Bal. &c. §. j. Ins. de codi.

m Glos. cle. ij. uerb. eisdem. de ætate & qualit.

d Glo. in. l. j. §. quando non pet. partes.

men tunc non pergerent, ualuisse nihilominus pactũ, ut Alexã. Iasonq; existimarũt: quia ut militi huiusmodi priuilegia competant, satis est in expeditione, id est, exercitu degere[e], siue in limitibus, siue in hybernis sint[g]: alioqui in ipso procinctu, etiam priuatis in hostico testantibus, cõpeteret id priuilegiũ ex eorumq; tabulis bonorum possessionem se daturum Prætor pollicetur[f].

fortunam inuicẽ pactos esse[e] ut ad eũ qui supstes fuisset res eius cui casus finem uitæ attulisset pertinerent:

Eadem ratione etiam infertur, si ambo milites non fuissent, sed alter tantũ qui perierit, adhuc legi nostræ locum esse, ut priuatus ex pacto succedere possit, quod Lãcelotus Dec. hic censuit: priuilegium enim eo modo testãdi militibus concessum est, siue cõmilitonem, siue paganum instituant, attenditurq; ipsius testatoris fauor, non eius qui hæres institutus est. Quapropter eorũ sententiã nõ ꝓbo, qui id pactionis uicißitudini tribuũt[h], nã hãc rationẽ hic nõ attẽdi, uerba rescripti ostendunt. Cæterũ & hinc apparet, ualere hãc uolũtatẽ ĩ uim testamẽti, quia ꝑ testamẽto militis sufficit, si quoquo mõ cõstet ad quẽ supremũ iudiciũ direxerit: & hoc recepti⁹ uidetur, licet aliq supremã esse uolũtatẽ in genere existimẽt, quæ speciali militis fauore pro testamẽto sit, quæ sententia specie uerborũ à priore dißidet, re ipsa cũ ea cõsẽtit.

e ¶ PACTOS ESSE. *Quid si cõmilito erga aliũ in ipso procinctu ita dixisset, in germani modũ uiui & mortui, & alter cõsensißet? Et quũ hæc species ex facto incidisset, plerisq; uidebatur, his uerbis cõtractã quæstus*

e l.milites.§.de testa.mil.

g §.j.Insti.de testa.mil.

f l.j.ff.de bo. pos.ex testa. mil.

h arg.l.qd' aũt §.si uir.& do nat.int.uir.

militaris manubiarumq; societatẽ, & altero moriente, alterũ uideri eo ordine ad successionem uocatũ quo frater fratri succedit[i]. *Alij uniuersorum bonorũ societatẽ hæreditatisq;, nisi aliã nõ turpem personam instituisset ius collatũ censebant*[k]: *idq;* Angeli *autoritate*[l]. *Sed nobis diuersa sententia placuit, quia Ang. in alia specie loquitur, & quia hoc in casu ex temporis rei'que qualitate nõ nisi de imminẽte quæstu actum uidetur, qui siue utroq; superstite, siue altero, cõmunicãdus esset*[m].

existente conditione, intelligitur ex fratris tui iudicio, quod principaliũ constitutionum prompto fauore[f] firmatur, etiam rerum eius compẽdium ad te delatum esse.

f ¶FAVORE. *Sed nũquid fauore piæ causæ quæ simili pacto instituta sit, sustinebitur testamentum?* Et nõ *putauerim iure nostro sustineri, non enim fauore eius causæ remittuntur solennia*[n], *nec priuilegium militis hic ad rem facit, quum nec militi quidem à pagano hoc modo relinqui hæreditas posset: id enim conceditur ipsius testatoris causa, propter armatæ militiæ simplicitatem*[o], *& in repub. tuenda occupationes*[p]: *unde ad eius fauorem cui relinquitur trahendum non est*[q]. Nec *rursus me mouet, quod inter filios, patre aliter non disponẽte, tale pactum seruaretur*[r]: *quia respondet* Alex. *sequũtur'que cæteri, fauorabiliorem esse filiorum, saltem quod ad legitimã partem attinet, causam.* Ego *etiam supra legitimam, cum* Decio, *hoc casu idem arbitror*[s]: *quia scilicet filij omnino intestato patri successuri erant*[t], *unde causa pactionis facilius*

i Arg. no. per soci. l. q duos ij. not. d' reb. dub. & lãcel. in repet. l. cẽturio. in fin. de uulg.
k l. fratres. de inoff. test. l. qdã cũ filiũ. d' uerb. oblig.
l Ange. hic Imol. d. l. ille autem.
m l. plenum. §. equitij d' usu & ha.
n l. gñali. uers. quod tamen ꝟ. de sacros. eccl.
o l. fi. in prin. ꝟ. d' iure delib.
p l. j. ff. d' testa. mil.
q Rom. authẽ. si mulier. 7. speciali. ꝟ. ad le. falc.
r l. finali. infra fam. erc. Alex. l. pactum quod dotali. ꝟ. eo.
s 17. quęst. 4. c. si. glos. i. l. si quis ad declinãdã. ꝟ. de episc. & cle.
t l. hac consultissima. §. ex imperfecto. ꝟ de testa.

lius ſuſtinetur, quum eccleſia non niſi inſtitura admittatur, & quidē ſolenniter, ut eſt cōmunis iuris ciuilis interpretum ſententia[u]. Quid uero in pontificum canonibus ſit, alibi attingitur[x], illis enim maior eſt animæ cura, at leges noſtræ magis ad politicē & ne cuiq; fraus fiat, ſpectant[y]: quæ facile, ſi ſolēnia omittantur, præſumitur interceßiſſe.

u l j. ō. de ſac. ecc.
x c. cū eſſes. c. relatū. de teſtam.
y l. j. ff. de legi.
z l. iubemus. J. de teſta.

IIDEM AVGG. Maximo.

Traditionibus & vſuca=

TRADITIONIbus. Quū dominia iuregentium inuenta fuerint[a], ſecundū formā ea in re traditam, regulariter accipi debere æquum fuit: ea erat, ut rei ipſius apprēſione quærerētur[b]: hic enim uetuſtißimus naturaliſq; adipiſcēdi, ſedeſq; cōſtituendi eſt modus. Vnde & res mancipi dictæ, quæ manu caperentur: & mācipio dare, eſt dominium transferre, euictionis'ue nomine obligari. Ea aūt traditio per apprænſionem naturaliter fit, ſed ex lege ciuili aliqui modi reperti ſunt ex quibus traditionem factam interpretamur, ut quū qui poßidet, ſe alieno nomine poßidere cōſtituit[d], uel quū poſſeßionem domus apprændit, id uolēte poſſeßore, agens ut etiam ſingulas res in ea cōtentas poßidere incipiat[e]: incipiet enim non quidem ſingulariter[f], ſed συνημμένως & in cōcreto poßidere[g], qđ & ex rei ſolo aſpectu cōtingit, ut qa te in rē præſentē ducā idq; agā, ut rerū oculis ſubiectarū poſſeſſionē in te trāsferā, uideor enim tradidiſſe[h], quū in rebus uacātibus ſecus ſit, ī his enim uiſus nō ſufficit ſed apprēſio neceſſaria ē[i], qa ſcilicet tūc aliquis nō adeſt poſſeſſor, qui id agat ut res trāsferatur: uolēte enim poſſeßore, facilius lex

a l. ex hoc iure. de iuſt. & iure.
b l. j. in princ. de acq poſſ.
d l. quod meo. de acq. poſſ.
e l. ſi ego uerſ. qđ enim. ff. de iure dot.
f l. q uniuerſas in prin. de acqui. poſſeſſ.
g l. rerū mixtura. ff. de uſucap.
h l. j. §. ſi iuſſeri. ď acq. poſſ.
i l. j. in prin. e. titu. ubi glo. ī uerb. prin.

etiam citra apprænsionẽ, rem traditam interpretatur: ut si claues sint emptori datæ[k]*, nã ꝙuis res in cõspectu non sit, dum tamen in proximo, censetur facta traditio*[l]*. Quapropter & templorũ clauibus sacerdoti datis, sacerdotij quasi possessionem translatã uideri receptũ est*[m]*. Sed & si qui mancipio donat, instrumenta autoritatis (id est tituli unde ipse acquisiuit) donatario tradat, dominiũ trãstulisse cẽsebitur*[n]*: unde & nominis instrumento animo donandi tibi tradito, nomen ipsum transtulisse uideor*[o]*: Sed & custodis appositione, etiã si res in cõspectu nõ sit, uolente possessore facta traditio uidetur*[p]*. Idemq; per signationẽ, ut quũ trabes cõsentiẽte uenditore emptor signasset*[q]*: quod si res uẽdita facile summitti poßit, uideri potius signatã creditur, ne ex suppositione emptor falli poßit, ꝗ̃ ut traditio fieret*[r]*. In eo quoq;, q̃ propriã rem alienat, reseruato sibi usufructu, constitutũ est, huiusmodi ex reseruatione tradidisse uideri*[s]*, licet secus sit in eo, qui proprietatẽ retinet, usumfructũ alienat, nõ cẽsetur is tradidisse, nisi accedẽte patiẽtia uel cautione*[t]*. Fingit & q̃nq; lex traditionem possessiõis ex aliqua causa, ueluti in odiũ eius, qui diaconissam rapuerit*[u]*, uel quũ res ꝓpter inundationẽ, aut latronũ potẽtiã de facto poßideri nõ põt, ab eo cui ius poßidẽdi decreto prætoris cõceßũ erat*[x]*: qd' & in municipij lege respõsum est, qua superstites seßitare in rebus defunctorũ fingũtur, id est cõtinuari possessio in hæredẽ*[y]*. Sed quid in cõtractu prĩcipis, an ex eo trãsferatur possessio absq; traditione? Et uideretur, q̃a uim legis habet*[z]*. Cõtra tñ plurimorum autoritate receptũ est quia*

k l.j.d.§.si iusserim.
l l.clauibus.& cõtrah. emp. gl.d.l.j.i pri.
m But.c. fin.de cau.poss.col. x.Alb.& rof. in d.§. si iusseim.
n l.j.ꝟ.de don.
o Bart.l.labeo ff.eo. l.quarũdã.ff de acq.poss.
q l.quod si neque.de peric. & com. rei uend.
r l.j.§.si doliũ eo.tit.
s l.quisquis.ꝟ. de dona.
t l.iij.§. dare. de usufr.l.q̊ties.de seruitu. Et.l. ij.ꝟ. de acq.pos.
u l.raptores.§. si autem. ꝟ. de epi.& cle.
x l. quãuis. de bo.aut. iudi. poss.c.cõtingit.de dolo.
y Ias.l. si forori.ꝟ.de iur.de lib.
z l.pen.ꝟ.& do. it.uir.& ux.

quia non est uerisimile, à iurisgentium cõmunisq; regulis uoluisse principem recedere, & fictionẽ hãc inducere[a]: si tamen de mẽte eius appareret, secus esset[b]. Nã in priuilegijs quæ princeps concedit, traditũ est titulum statim trãsferri[c]. Sed nunquid ex signo, quo quis in nouæ acquisitionis monumentũ or

pionibus [b] dominia rerũ, natur(inuestiturã uocant) censeatur facta

traditio, ut per annuli in digito immißionẽ, uel ensis traditionem, uel petasi impositionẽ? Et receptũ est iure nostro nõ uideri[d], quia id symbolũ personalis potius iuris sit, q̃ traditionis[e]: existimabitur tamẽ eo actu facultas cõcessa rem propria autoritate apprændẽdi, ut Alex. censuit[f], satis enim ex eo de uolũtate concedentis apparet[g].

b ¶ VSVCAPIONIBVS. Quũ ergo dominiũ usucapione acquiri hic dicatur, generaliter & ꝓprie accipiendo uidetur directũ acquiri, qualibet in usucapionis specie, siue triẽnalis, siue decẽnij, siue lõgioris tẽporis sit, nã his modis lex simpliciter dicit acquiri dominiũ[h]: Vnde alter modus ab altero distinguẽdus nõ uidetur. Sed et diffinitio dominij æqualiter eis speciebus conuenit, ut appareat idẽ semper esse: Est enim dominiũ, ius de re corporali perfecte (quod salua legum prohibitione fiat) disponendi[i]. Adde quod in iure nostro is, qui quoquo tempore usucepit, simpliciter dominus appellatur[k], ergo proprie & directò est dominus[l]. Vnde & lex ex usucapione triẽnij ad decẽnalem non mutari dominium inquit[m]: quam sententiam & diffinitio comprobat. Nil enim aliud est usucapio[n], q̃ dominij acquisitio per cõtinuationẽ &c.

a l.iij. ubi bal. in. C. de testa. ꝟ. §. fi. de noua for. fide.
b Bal. c. ad audiẽtiã. de p̃s.
c c. si tibi. de p̃ben. sexto.
d c. ij. de cõsu.
e c. ex ore. de his q̃ fi. a ma. par. c. p tuas. de dona.
f Alex. l. iij. in prin de acq. pos. Bal. expresi. in rub. ꝟ. de cõ. emp. 17. quæst.
g Arg. l. si ex stipulatiõe. e. ti. uersi. sine uolũtate.
h Inst. de usuc. in pri. gl. l. j. ff. de acquir. re. domi.
i Bar. l. si qs ui. §. differẽtia. de acq. pos.
k l. si finita. §. Iulianus. de dã. ĩfec. aut. nisi. ꝟ. de bo. mat.
l l. j. §. j. ff. si ager uect.
m l. cum qui. ff. de usuca.
n l. iij. de usuc.

Amplius in iure pōtificum dicitur, usucapione proprietatem ipsam acquiri[o]. *Quæ uerba ad ius utile referri nequeunt, quod pluribus* Ias. *hic ostēdit*[p], *merito igitur nō semel iure traditū est eū qui præscriptione tutus est, plenißimā habere securitatē & cuiuslibet intentionē excludere*[q]: *& hæc quidē omniū consensu in rerum mobilium usucapione, quæ triēnio absoluitur, uera sunt: qđ aliqui inductū existimant, quia cæteris usucapionibus, fauorabilior sit*[r]. *Ego etiā alia ratione idē senserim, si enim res mobiles aduersus dñi uoluntatē cōtrectatæ sint, uitio afficiūtur, & ex lege Atinia usucapio non procedit*[s]: *si ex uolūtate dñi, iustißime is dñio priuatur, q sciēs rem usucapi permittit, & ideo alienare uidetur*[t]. *Quæ fictio facilius in rebus mobilibus assumēda est, quarū nō ita grauē iacturā faciliorēq; neglectū lex interpretatur*[u]. *In usucapione uero rerū immobiliū, quæ ex bona fide ꝑcedit, & lōgo tēpore absoluitur, dissentiūt pleriq;, utileq; dñiū acquiri solū tradunt, quoniā hoc casu utilē in rē actionē, ei qui usuceperit, competere plerisq; respōsis scriptū est*[x]: *& quia quoties lex citra dñi uolūtatem dñium transfert, nō directū, sed utile trāsferri existimatur*[y]. *Sed certe hac in quæstione uidētur nobis* Doct. *uerbis dissentire, re ipsa cōuenire*[z]. *Clarū enim est id dñium ex dñi uero & naturali cōsensu nō acquiri, sed ex facto legis, & ideo in diffinitione usucapionis nō simpliciter acqsitio dñij, sed adiectio appellatur, quæ uox eā acqsitionē significat, quæ sola legis autoritate defenditur*[a], *ut in libello de quinq; pedum præscrip. latius ostēdi. Concludendum igitur, apud eum qui usucepit, uerū dominium esse, quia in his*

o c. clerici. i fi. 16. q. 3.
p l. si ꝑcurator. de acq. re. do.
q l. fi. ꝭ. de edi. di. Adri. tol. c. ad aures. de præscrip.
r l. j. ff. de usuc. Din. Salyc. Docto. hic.
s l. sequitur. de usuca. §. furtiue. Inst. eo.
t l. alienatiōis. de uerb. sig.
u l. si rē mobilē. de acqui. pos.
x l. j. i fi. de aq. plu. arcē. l. si duo. §. iulianus. ff. de iu. iur. 16. q. 3. c. placuit. §. ꝑscriptionū.
y Gl. aut. donationē. ꝭ. de iure dot. & l. fi. uersi. in re. ū. de sac. san. eccl. Moder. l. j. § . sublata. ad treb.
z Abb. in rub. extra de præscrip.
a l. fi. de distra. pign. rub. ꝭ. ne pro dot. mul. & . ꝭ. de fid. instr. lib. x. & insti. de eo cui li. cau.

in his quæ iuris sunt, autoritas legis pro ueritate est[b]*, et ideo diffinuit* Bar. *possessionẽ ciuilẽ, ciuiles effectus parere, respectu ueri dominij*[c]*, usucapionem uidelicet indicans. Sed quia dñium ex cõsensu actuq; naturali trãslatũ nõ est, nec omnino à priore dño respectu extranei possessoris abscessit, lex utilẽ actionẽ ex eo dari dixit*[d]*: Vnde cõsequẽs est, ut si apud extraneum absq; facto meo is fundus sit, quẽ ego usuceperim, & prior dñs eum uẽdicauerit, non sit audiẽdus is possessor, de iure meo nec quicq̃ excipiẽs*[e]*: nec enim prior dñs actione prorsus caret, nec quisq̃ auditur, qui de alterius iure sic excipiat*[f]*: nec uidetur absurdũ, eiusdẽ rei dñiũ, naturali ratione in uno esse autoritate uero legis in alio*[g]*: sicut etiam uidemus, huiusmodi legis autoritate inductũ dñium, cũ hypothecæ iure in eiusdẽ persona aduersus cõmunes regulas quãdoq; iũgi*[h]*, & ualere eius rei emptionẽ, quã tali dñio quis iam acquisiuit*[i]*. Quod tñ diximus posse priorẽ dñm aduersus extraneum audiri, locũ non habet quãdo ipse nõ per simplicem usucapionem rem adeptus esset, sed quia pro derelicto habita à domino existimaretur, ut quia factis proclamationibus, uel propositis edictis nemo se dñm allegasset*[k]*, uel fundi censualis possessor eum desertũ reliquisset, & biennio nouum cultorem non inquietasset. Idem si aduersus scientem quis usucepisset: tunc enim non minus directum dominium is omnino amittit, quã in rebus mobilibus: eademq; prorsus est ratio*[m]*. Idem si quis supra omnium hominum memoriam uetustate possessionis adiuuaretur*[n]*. Idem si lege municipij cautum sit, ut usucapione dominia acquirantur, intelligetur*

de directo

b Bar. l. si maritus. §. legis Iuliæ. ď adul.

c Bar. l. j. de acqui. pos.

d Bar. l. si. ff. rẽ ra. hab. & in l. j. §. cũ prædiũ. ff. ď pig.

e Dyn. Regula possessor. Are. l. cũ seruũ. ʃ. de ser. fug.

f Bart. l. ij. de excep. rei iu.

g l. j. ʃ. commu. de leg.

h l. idẽq; . ubi bar. q pot. in pig. l. libello. §. si qs seruũ. ʃ. ď cap. dec. in. l. neq; pignus. de reg. iur.

i l. plane. §. si rem. ubi Ias. de leg. j.

k l. cũ res. ubi Bar. ij. lec. ʃ. de probat.

l l. q agros. l. locorum. ʃ. de om. agro deser. lib. xj.

m d. l. alienationis. Bald. d. aut. nisi.

n l. hoc iure. §. ductus. de aqua quo.

o Barto.l.ij.de usuc.
p l.si qs emptionis.§.j.de p̄scri.xxx.uł xl.an.et 16. q.3.§.potest.
q c.fi.de p̄scri. d.regula possessor.de re.iu.in sexto.
r l.ij.§.rei.de pos.Bar.l.cũ pater.§.pater pluri.& le.ij.
s l.nũq̃.de acquir.rer.do.
t l.campanus. de ope.lib.
u c.cuius.de re gu.iur.
x Ale.l.a titio. de uer.obli.
y l.si ego.si cer.pet.
z l.iij.§.pen.& eõdi.ob cau.
a Gl §.per traditionẽ.inst. de rer.diuis.
b l.si iussu.§.j. l.falsus.in prin.de fur.
c §.ũditę.isti. de rer.diuis.
d Bart.l.si seruus cõis.§.fi.ff.de fur t.
e l.iij.de pig. actio.
f l.minus.de reg.iur.

de directo,ut alicuius effectus ultra ius cõmune sit[o].*Sed quid in* XXX.*uel* XL.*annorũ præscriptione,quũ quis mala fide poßedit?* Et *apud omnes constat nullum dominium tali casu transferri,sed solã exceptionem competere*[p]*,iure autem pontificum nec exceptio quidẽ conceditur,idq́;ꝑpter eius de*
lictũ,ꝗ malæ est fidei[q]. non nudis[c] pactis transfe-

c ¶NVDIS *pactis.*

Scilicet à traditione:uel usucapiõe:nec tamẽ satis est quãlibet traditionẽ factã esse,sed oportet ex causa quæ translatiõi dominij sufficiat interuenisse[x]*:siue uera sit,siue cõtrahentiũ credulitate pro uera existimetur*[s].*Nec dicat quisq̃ superflue id requiri,quũ si nulla causa adsit,præsumatur donatio*[t]*: quia id solum eo casu procedit quo res consulto data est*[u]*,in dubio autẽ receptius est, ut tali casu error præsumatur*[x]*:nam etsi ex una causa ego rem tibi tradã,tu ex alia recipias,dominiũ nõ trãsfertur*[y].Idẽ *si nummos meos ego tibi tradam quasi tuos*[z]*:* Idem *si liquido constet me hoc animo tradere, ne ullum tibi dominiũ quæratur*[a]*:*Idẽ *si tu,cui pecunia à me numeratur,malæ sis fidei*[b].*Cæterũ in contractu uẽditionis illud quoq; traditum est,non transferri dominium, nisi pretium solutum sit, uel eius nomine habita fides*[c]*: quod pleriq; generaliter in omnibus contractibus accipiunt*[d]. V*nde si rem pignoratam tibi restituam,non recepto pretio, nec eius fide tibi habita, durat adhuc pignus*[e]. Idem'que *in contractibus innominatis receptius est, quum uerisimile sit, eum qui fidem alterius sequi negat,rei dominium nolle interim à se abdicare*[f]. In *dubio*

tamen

tamen qui simpliciter tradit, credere, fideq́; habere uidetur[g], *& ideo condictione ob causam res data reuocatur, non rei uendicatione*[h].

d ¶TRANSFERVNTVR. *Dominium ergo nõ nisi per traditionẽ transfertur: quod intelligendũ, etiã si cõtrahẽtes agãt statim*

runtur[d].

trãsferri, frustra enim id agerẽt[i], *quia nõ nisi per actũ naturalẽ trãsferri potest, uel q eius uice à lege inductus sit*[k], *ut recẽtiores hic tradiderũt. Vnde & si in instrumẽto dicatur, Titius uẽdidit & tradidit talem fundum, nisi in præsentia is fundus esset, nulla traditio facta cẽsebitur, sed solũ emptori cõceßa uenia poßeßionẽ apprændẽdi*[l]. *Valeret tñ eius cõfeßio, qui rem suã confiteretur alterius esse*[m], *nõ quia dominiũ transtulisse uideretur, sed quia cõfeßio probationis est species, cui interim standum est, donec contrariũ probetur*[n]. *Si ergo quis hæreditatẽ uẽdat, licet id ius uniuersale sit, ante traditionẽ non censebitur dominiũ transtulisse*[o]. *Idẽ in eo qui dotẽ filiæ aßignet*[p]: *quod tamẽ non procedit in fundo dotali, cuius dominiũ soluto matrimonio ipso iure in mulierem reuertitur, nec alia rescriptione indiget*[q]. *Sed & quoties titulus uniuersalis personæ accedit, absq; alia traditione dominium rerũ transfertur*[r]: *quia quũ res personæ accedãt, qui ius in personã acquisiuit in rebus quoq; acquisiuisse cẽsendus est*[s]. *Sed quid in sentẽtia iudicis, an ex ea tantum transferatur dominium? Et non putant, adhuc enim regulæ standum est: quod tamen aliqui non procedere existimant, quũ sentẽtia in iudicijs duplicibus lata est.*

g l. qđ uẽdidi. de cõtr. em. Ro. fin. 506.
h l. si pecuniã. de condi. ob cau.
i l. nõ statu. ff. de pec. gl. ĩ l. in traditiõibus. ff. eo.
k d. §. per traditionem.
l l. prædia. ubi
l Bar. de acqr. possess.
m Bar. l. cũ falsa. §. de iur. & fac. igno.
n l. publia. in fi. depos.
o l. q tibi. §. de hære. uel ac. uen.
ll p l. j uers. uniuersæ. ff. pro dot.
q l. in rebus. §.
lll de iur. do.
r l. si adoptaue ro. ff. de pca.
s Auť. ingressi. §. de sac. san. eccle.

est. Quoniam lex ait, quod in his alicui adiudicatum est,
IIII *statim eius fieri*[t]*: quæ uerba absq; manifesta cauillatione*
t §.si.instit. de offi.iud. *aliter accipi non poßunt, sicut & illa Vlpiani*[u] *in iudi-*
u l.& ideo. de condi.furt. *cijs hisce quibus de re cõmuni inter socios contenditur,*
re alteri adiudicata, dominium amplius non esse commu
ne: quo in loco, qui traditionem factam aiunt, uel de uni
uersali societate intelligunt euidenter, uel diuinant, uel
V *legem coarctant: nam & dubium non est, si quis simpli-*
citer rem detineat, in eũ ex sola conuentione dominium
x l. certi.§. si. ff.si cer. pet. *transferri posse, nec regulæ nostræ locũ esse*[x]*: summi[...]*
tur enim hoc casu ratio legis, quia detẽtio illa, propter
accedentem poßidendi animum, absq; alia appræhensione
uim poßeßionis nanciscitur[y]*: quod & in his duplicibus*
y §.interdũ. Insti.de re.diui. *iudicijs dicendũ est, nãq; plures in uno fundo nõ diuisio*
ne corporum, sed iuris intellectu dominiũ habent[z]*, om-*
z l. meuius. §. duorum. de leg.ij. *nesq; æqualiter detinent: sentẽtia autẽ iudicis uel etiã cõ*
tractus partis ab hoc iuris figmẽto absq; alio naturali
actu aliquẽ excludere possunt: & in detinẽtem omne ius
a Arg. l. si tu ex pte.j.rñs. de acq.hære. & l.si qs ui. §. differẽtia. de acqr.poss. *transferre*[a]*: & ideo aduersus Angeli sentẽtiã existima*
uerim[b]*, si socius à socio fundũ emat, quẽ indiuisim am-*
bo poßidebãt, si hoc actũ est ut trãsferatur poßeßio, alia
appræhensione opus nõ esse, animumq; solũ sufficere[c]*: ar-*
b Ang.l.ij.i fi. de stip.ser. *guiturq; ex subsequuta patiẽtia animus præceßisse:*[d] *&*
c Spe.de emph. uersi.7. *hoc est quod lex ait, poßeßionem cõsensu sequi*[e]*. Sed ta*
d d.§. interdũ. *mẽ aliud Alex.uisum est*[f]*, cuius sententiam obseruandam*
e l.si diuisionẽ. j.fami. ercis. *existimarim, quum actũ non est ut ex solo cõtractu poß-*
f Cõs.137.colũ. pen.in scd'o. *seßio transferatur, quod in dubio existimandum: differt*
enim cõtractus à traditione poßeßiõis, nisi uerbis instru
menti aliud appareat. Cæterũ & tũc regulæ standũ est,
quum

quum de contractus resolutione agitur: sicut enim domi-
nium in aliquē nō nisi traditione trāsfertur, ita resoluto
cōtractu, nō nisi retro facta traditione restituitur[g]: quod
tñ perpetuū nō est, & in primis non procedere in pacto
legis cōmissoriæ, uel adiectionis in diem Doct. censuerūt: VI
si tñ in ipso contractu & re integra uerbisq; directe re-
solutiuis cōceptum fuerit[h]. Cuius rei rationē satis friuo-
lā cōminiscūtur nēpe specialiter id inductū, propter eo-
rū contractuū frequētiam[i]. Ego nec rationem hanc pro
bo, quæ nulla lege defenditur, quum & frequētius sit luē
di pactum, nec solam hanc uerborū formulā obseruādam
arbitror[k], an dictum sit, ut res esset inempta, uel potius
ut res redderetur. Quoniā mens cōtrahentium magis est
spectanda[l], Iurisconsultiq; ueteres, hac in re non uiden-
tur magnam rationem cōstituisse[m]. Igitur in pacto legis
cōmissoriæ distinguendum arbitror, an pretium aliquod
datum fuerit, & standum erit regulæ, ut ipso iure nō re
uertatur dominiū, sed actione ex contractu experiundū
sit[n]: aut nullū adhuc pretium interuenit, & putarim sta
tim reuerti, & rei uendicationē uenditori competere[o],
etiam si arra data fuerit, quæ amißionis periculo subia-
ceat[p]: distinctionisq; nostræ rationem hāc esse, quòd ubi
pretium interuenit, cōtractus omnino perfectus est, un-
de & interim emptor fructus utcūq; lucratur[q]: ubi uero
nullum adhuc numeratū est pretiū, propter huiusmodi
pactū ostēditur nō omnino fidē emptoribus habitā, rēq;
absolutam fuisse, quod & Guiliel. & Bal. Salicetusq;
senserūt[r]. Ideóq; in pacto adiectiōis in diē dicēdū, ut ideo VII
trāsferatur retro ipso iure dominiū, quia nō omnino, nec
perfecte

g l.ij.§.de pac. int. emp. l.j. ī fi. ubi doct. de dona. ff.

h Gl. & Mod. l. ab emptione. ff. eod.

i Bar. d. l. j. ī fi.

k Arg. l. ij. §. cō munia de le.

l l. si mortis cā res. de dona. cau. mor.

m l. penul. §. de ædil. act.

n l. iij. de pact. inter empto.

o l. cōmissoriæ. eo. tit.

p l. fi. ff. de lege cōmiss. l. j. §. de pact. int. emp.

q l. si fundus. uer. igitur. de lege com misso.

r d. l. ab emptione.

s d. l. si qs hac. de rei uen.

perfecte in primũ emptorem trãslatũ fuit[t]. *Idq́; siue qa contractus cõditionalis, siue quia purus, sub cõditione tñ resoluendus*[u]: *apparet enim absolute nõ tradi, & ideo ueram proprietatẽ omni modo nõ abdicari, sed adiectionẽ potius dñij fieri*[x], *quæ facilius ad originẽ, primitiuamq́; causam reuertitur. Vnde & rubrica ipsa de adiectione in diẽ recte inscribitur, qua ratione factum quoq; est, ut si creditor pignus uẽdat, paciscaturq́; cũ emptore, ut si debitor pecuniã offerret, ad eum res sua reuerteretur, sequuta oblatione, dominium statim in debitorẽ transferatur*[y]. *Quum enim id dominium nõ uoluntate domini, sed facto creditoris autoritate legis translatũ sit, adiectionẽ potius esse apparet*[z], *& ideo in priore domino adhuc aliquã radicẽ esse, quæ reuiuiscere submoto legis impedimẽto poßit*[a]. *Quod si consensu domini ius ipsum trãslatum esset, tunc nõ nisi retro facta traditione restitueretur. Hinc est, quod si tibi fundum uendidero cũ pacto luẽdi, tuq́; alteri alienaueris, sola mihi aduersus te actio in id quod interest competet, ut sæpius responsum est*[b], *emptorq́; ipse nullis actionibus à me conuenietur*[c], *nisi fortè in subsidium*[d], *aut nisi sciens & doli cõscius emisset*[e], *quod ex coniecturis facile discernetur*[f]: *quum uerisimile non sit quemq̃ empturum fundum, nisi perfecta autoritate & instrumento tituli*[g], *ex quo potuit pactionis quoq; meæ admoneri: quæ sentẽtia æquißima est, ut reuocatoria saltem actio concedatur*[h]: *ne huiusmodi fraudibus sub colore iuris patrocinemur. Idẽ arbitrarer, si pro obseruatione conuentionis hypotheca specialiter accessisset: pignoris enim conuentione etiam singularis successor*

t l.si hominẽ.ĩ ff.de usucap.
u l.ij.de in diẽ adiect.
x Arg.l.iij. de usuc. VIII
y l.si cũ uẽderet.de pign. actio.
z l.2 diuo.§.si post adiectũ. ff.de re iudi. l.si.ff. de distrac.pig.
a l. volũtate.§. si.quib. mo. pign.
b Ale.cõsi. 10. i.j.Dec.cõsi. 187.col.pen.
c l.fi.§.fi.ff. de cõtrah emp.
d l.plane.ij.§.j. de le.j.l.fi.in prin.de eo p quem fac.
e Arg.l. certa. ſ.ut ĩ pos.le.
f l.dolum.ſ. de dolo.
g l.fi.de pign. actio.
h §.itẽ si qs in fraudẽ.insti. de actio.

cessor

cessor allegaretur[k]*.Idem quoq; dicendum existimarem,si manus iniectionẽ mihi retinuissem,adhæret enim hæc pactio rei,quisquis sit eius possessor: quod Bart.intelligit, rescissa prius iudicio ordinario ipsa alienatione*[m]*: qua de re alibi trademus. Et hæc quidem quod ad hæc pacta attinet satis.Nunc reliquos quoq; casus prosequamur,in quibus ius statim absq; traditiõe quæritur.Et de iure per* IX *sonali dubiũ nõ est,ex ipso enim contractu oritur,& alia traditione non indiget*[n]*.Huc pertinet ius quoq; pignoris* X *quod personali quidẽ pactioni accedit, sed tamen in rem est*[o]*,quæritur enim ex solo cõtractu,quia haudquaq; graue præiudiciũ facit*[p]*.Idem procedit etiam in principum* XI *concessionibus,unde ius ad rem statim acquiritur,quod à iure in re non parum distat*[q]*,quod maxime in his quæ ad sacerdotia pertinent receptum est, ius scilicet ex titulo* XII *(ut uocant)seu institutione acquiri, etiam si res adhuc apprænsa non sit*[r]*:ex inuestitura uero extra conspectum facta,ius rei corporaliter apprændẽdæ concedi, quod si in ipsa re interuenerit,pro apprænsione esse*[s]*: nam & sacerdotium uacare dicitur,quoties sacerdos titulũ amisit, tametsi rerum possessioni adhuc incumbat*[t]*. Quin & generaliter aliqui censuerunt,in his quæ spiritualia dicuntur ut ius quæratur,traditionem non esse necessariam*[u]*: quod & in contractibus principum obseruari supra di=* XIII *xi:quum scilicet manifeste de ipsorum mente apparet,id'* XIIII *que in his intelligendum,qui legis condendæ autoritatem habent*[x]*.In ecclesia quoq; speciali eius fauore introdu=* XV *ctum est,ut absque traditiõe transferatur dominium,*[y]*eadem'que ratione mendicorum fauore ob eleemosynam*

k Docto. l. si ita quis. §. ea lege. de uerb. obli. & §. diui. de lega. j.

l l. si quis sub hoc. ff. de cõtrah. empt.

m Bart. l. iij. q̃st. 4. ͂. de pig.

n §. fin. institu. de oblig.

o l. j. ff. de pig.

p l. fi. ubi Bar. ͂. q̃ res pignori oblig.

q c. fin. de concess. præb. ĩ 6.

r c. proposuit. de cõcess. p̃b.

s Abb. c. autoritate. extra de iust.

t Innoc. c. quũ nostris. d' cõcessio. prçbẽ.

u Bar. c. cũ M. 4. col. d' cõst.

x l. pen. ͂. d' dona. inter uir. & uxor.

y l. fin. ͂. de sacro sãct. eccl.

XVI idem receptum uidetur[z]. Addit Ias. eodem iure etiã fiscũ uti[a], quod ego non arbitror regulariter uerũ esse, quum cõstet fiscũ in cõtractibus hypothecæ ius habere, quod cũ dominio iũgi nequit[h]: autoritate tñ legis quandoq; absque traditione dominiũ trãsferri in eũ apparet, ut quum circa rẽ cõtra prohibitionẽ legis delinquitur[c]: uel etiam quum in personã delinquitur quibusdã atrocioribus casibus, ut quum noxiorũ impietatis bona ipso iure publicatis, fiscoq; adæratis haberi lex iubet[d]. In legatis quoque propter supremi iudicij fauorem ipso iure transfertur dominiũ[e], transit aũt in legatariũ incontinenti, & absque ulla prorsus mora[f]: quod & ĩ eo qui certe rei hæres scriptus est extenditur[g]. Sed an idem sit in donatione causa mortis? Et traditũ est idẽ esse, ad instar enim legatorũ hic cõtractus redactus est[h]. Quapropter in tacita donatione aliud est, sicut & in tacito legato, eius enim dominiũ statim non trãsit[i], sicut nec in uniuersali, uel certæ partis bonorum legato[k], uel ubi aliàs legatũ incertũ est, siue quia quãtitas, aliquid ue in genere relictũ sit[l], siue quia disiunctiue grauatus sit hæres Stichũ aut Pamphilũ dare[m]. Idẽ in legato rei alienæ[n], quod usqueadeo uerũ est, ut etiã in re hæredis per testatorẽ legata procedat[o]: nec recepta e? Bar. sententia existimantis, quoties hæres à testatore iussus est rem aliquã uẽdere, facta uenditione incõtinẽti transferri dominium: ostẽdit enim Ale. cõmunibus calculis id confutari[p]. Addit Specul. si res duobus donata sit, ut altero præmoriente, ad alterum pertineat, ipso iure fauore munificẽtiæ dominiũ ad superstitẽ, absq; alia traditione trãsire[q]: quod Alex. Deciusq; probarũt[r]:

à quibus

z c.ij.de cõsec. §.p tẽporalibus.ĩ XVII auth.de eccl. titu.
a l.j.§.quæ autẽ.ſ.d' caduc. toll.
b l.aufertur.§. fiscus.de iur. fis.l.nequ.pig. de reg.iur. XVIII
c l.imperator. ubi Bar.d' iure fis.l.cõmissa.ff.de pub.
d c.cũ secundũ de hçre.in 6.
e l.a Titio. ff. de furt. XIX
f Bald.auth.cõtra rogati. ſ. ad Treb.
g l.quoties.ſ.d' hære.l.inst.
h l.ij.ff.de publiciana.
i l.seruum filij §.fi.ubi doc. de leg.j.
k l.si quis bonorũ.de leg.
l l.sed si certo. l.legato generali.eod.tit.
m l.hmõi.§.Stichum.eo. tit.
n l.cũ alienam. ſ.de leg.
o l.si hæredis seruus. ubi Bar.de leg.j.

à qbus ego cũ plurimis dissentio, quoniã tali casu cõditio utilem, nõ autẽ rei uendicationem competere, lex sentit[s]. Illud tñ clari iuris est, si donatarius alimẽta, quæ ex lege donationis præstare debet, nõ exhibeat, dominiũ pristinũ restitui, & donatori absq; alia appræhensione uendicationẽ cõpetere[t]. Subijcit & illud idem Speculator[u], licet directa rei uendicatio non nisi ei cõpetat, cui res tradita sit: tamen aliud esse in utili in rem actione, & ideo ex solo contractu emphyteotico ante rei traditionẽ utilem actionem emphyteotæ dari[x]

IIDEM AVGG. Eusebio.

QVum proponas, inter uos sine scriptura placuisse, fratrum tuorum successiones æquis ex partibus diuidi, & transactionis causa probari posſit hanc intercessisse conuentionem,

sed hanc sententiã Bal. nõ probat[y], necessariamq; traditionem existimat: quod & Corn. & Alex. responderũt[z]. Ego & illud adnotaui, quãdoque actionem in rem utiliter ei dari, qui adhuc non sit dominus[a]. Sed an ut dominiũ transferatur, uacuam possessionẽ tradi opus est? Et negant Doct.[b] excepto quum uenditio sola legis autoritate, citra domini consensum facta, proponitur: uel quum de translatione dominij non agitur, sed de translationis ipsius præsumptione[d].

p l.si fideiussor §. meminisse eo.tit.

XXI

q Spec. d.tit.loca.§.nũc aliqua.uers. 70.

r Alex.cõs.24 ĩ 6.Dec.239.

XXII

s l.quoties. §. d' donat.quę sub modo.

t l.j.§.de dona. quę sub modo.corn.cõs. 101.& 120.

u titul.de loca. uers.167.

x l.j.in fi.si ager uecti.

y Bal.ibi in addit.Spec.

z Alex. cons. 228.i sexto.

a l.si culpa.de rei uend.ubi Bart.

b l.si fundũ.ff. de fund.dot.

c l.qui prędiũ §.de dist.pig.

d l.cũ res.§. de prob.

QVVM PROPONAS,

Fallere fallentem, fraudẽq; reppellere fraude,
Exemploq; licet ludere quemq; suo.

Aequalitas enim semper utrinq; amplectenda est, scitũq;

est illud Lucij Craßi oratoris dicterium. Cur ego te in cõsulem habeam, si tu me non habeas in senatorem?[e] *Sic & frustra legis auxiliũ implorat, qui in eam cõmittit*[f]. *Sic & sibi promissam pœnã minime is petit, qui cõuẽtionẽ, quod ad se pertinet, non obseruauerit*[g]: *Sic ex eo quod subuertere quis tentauit, iuuare se nõ põt*[h]. *Hinc traditũ est, si honorarium uel minerual constituta die professori nõ soluitur, posse eũ bono iure à docẽdi munere feriari*[e]. *Hinc respondit Anchar. licere sequestro pecuniã alteri cõtrahentiũ non reddere, qui aduersus depositi pactionem fecerit:*[f] *nã & generaliter traditũ est conditionẽ eã quacũq; in promißione tacite inesse, nisi aliud culpa creditoris contigerit*[g]. *Quo argumento omniũ cõsensu admissum est, non uideri ab eo uiolatã esse pacem, qui præoccupatus est*[h]. *Quũ interpretãdũ sit, ex noua iniuria postremũ facinus potius ortum esse*[i]. *Isq́; qui prior læsit, eã uiolasse cẽseatur*[k], *semelq́; turbata pax, amplius uiolari nequeat*[l]: *qđ si nõ constet, uter prior fuerit, mutua compẽsatione uterq; à pœna cõtractus absoluendus est*[m]. *Solet enim dici, inter paria delicta cõpẽsatiõi locũ esse*[n]: *& illud uulgatũ, Hebræus nihil Hebræo, Catilina Cethego*[o]. *Vnde & receptum est, licere litigatori maliciam*

exceptione te tueri potes, si possides. Quod si aduersarius tuus teneat, ex hoc placito nullam actionẽ esse natam, si tibi stipulatione non prospexisti, debes intelligere: nec aduersario tuo transactione uti cõcedendum est nisi ea quæ placita sunt paratus sit adimplere.

e 95. distin. c. esto subiectus.
f c. quia frustra. de usur.
g c. j. qual. do. feud. ꝯpropri. priue.
h c. ex eo. de reg. iur. in 6. l. pollicitatione. §. de don. ante nup.
e Argu. l. ædiles. §. fi. ubi Alber. d' rof. ff. de ædili. ædict.
f Feli. c. iij. extra d' iureiu.
g l. quero. in fi. ff. locat. l. cũ proponas. vbi Bal. §. de naut. fœn.
h Arg. l. semel mora. ubi Alex. ff. folu. mat. glos. l. q fidem. ff. de transact.
i l. aut facta. §. j. ubi Barto. de pœnis.
k l. cum pater. §. libertis. ubi Bar. d' leg. ij.
l l. nam & si sub conditione. ff. de iniust. rupt.
m c. cõstitutus. de pœnis.
n l. utro. ff. soluto mat.

*ciam aduersarij sui malicia repellere[p], et Cornicũ,quod
aiunt,oculos cõfigere:quod intelligendum,dum tamẽ bo
nã causam habeat[q],& fraude nõ utatur,quæ in criminis
notam trãseat,quale est falsum stellionatus,& id genus si* I
*milia[r].Sed an si pactum iureiurando fulciatur, adhuc li=
citũ sit,nõ seruanti,nõ seruare.*Et *licere traditum est, ha
bet enim & iusiurãdũ eam cõditionem si obseruaueris[s].
Vnde & si ex lege municipij instrumenta exequutiõi mã* II
*dari,nulla obstãte exceptiõe,cautũ sit:is tñ audietur,qui
sibi ab actore nõ fuisse obseruatum in promptu ostende=
rit[t].Sed & si quis ex necessaria causa impeditus, non ob* III
*seruauerit,ei tñ obstabit regulæ nostræ exceptio[u]:quam=
uis enim necessitas,uel impedimentum à mora, aut pœna
excuset[x],nõ tñ adeo est efficax, ut actioni in eius fauorẽ
sufficiat.Quum satis sit eũ à damno defendi:quod facilius
conceditur,q̃ ut lucrũ faciat[y].In contractibus tamen no
minatis receptum est,qui propter promißionis naturã ad
implere non põt,si eo modo quo potest adimpleat, pu=* IIII
*ta præstita cautione,agere efficaciter posse[z]. Sanè si pro
mißiõi additũ sit,rato manente pacto,pœnã exoluẽdã,ad
huc nullius esse hanc clausulã effectus existimãt, quantũ
sit ad eius qui nõ obseruauit fauorẽ[a].*Traditũ *quoq; est,si* V
*uel minima in re alter cõtrahẽtiũ promissa neglexerit,iu
ste alium excipere ne parte sua obseruet[b].Sed id ego non
ita scrupulose intelligendum arbitror,quid enim si in ali
quo cessatũ est quod leuis sit momẽti,& ad quod animad
uertisse partes uerisimile non sit[c]:nã & proditum est,eũ
qui nõ adimpleuit,si pendente iudicio id faciat,confirma
re iudiciũ[d].*Addit Bal.*intantum quemlibet ex parte sua* VI

o Gl.in.l.quoniã.§.& hęre.
p Gl.c.cupiẽtes uersi. malignãtiũ.de electio ĩ sexto.
q 23.quæst. ij. c. dominus
r But.c. iij. de regu.iur.
s c.iij. de iureiur.
t Bãld.l. si ex prædijs.§. de euictio. Alexã.consi.95. & 119. in primo.
u c.sicut ult.de iureiur. ubi Abb.col. ij.
x l.si uehenda §.idẽ iuris.ad legẽ Rho. de iac.
y l.j.§.& re mili.lib.xij.
z l.insulã §.fi.ff.locati. Ias.l.siue ĩ ul. col.§.tit.j.
a Gl. in l. si fidem. ff. de trãsact. Fel. d.c.iij.
b Arg.l.pen.in fi.ubi Alex. §.& his quib. ut indig.
c l.j.§.proinde de ædil. ędi.
d l.si rem.§.fi. & pign. act.
Alex.cõsi. 95. 27. & 78.ĩ primo.

ad fidei datæ obseruatiõe teneri, ut etiã si ipsa promißio nis causa cessaret, nihilominus duret hæc obligatio[f]*: qđ intelligendum in eo casu, quo obligatio propter genera= litatem uerborum ab ea causa nõ restringitur, ut hic re= cte* Decius *autumat.* Ego *& illud censeo, adeo ex parte sua adimplẽdũ esse, ut qui id nõ fecerit, non solum quic= quã ab aduersario petere nõ poßit, sed nec liberationem propriã cõdicere: quoniam lex indebitam pecuniã errore pmittentibus, reddite (inquit) quod debetis, liberationem condicite*[g]*: Sed & si is qui nõ obseruauit cõtra me agat, huiusq; rei nomine ego non exceperim, atq; ideo condem natus sim, nõ tamen hac sententia fieri mihi præiudiciũ cõstat*[h]*, quin poßim deinde petere, ut & ipse obseruet*[i]*: hæc enim petitio sententiam nõ oppugnat & ideo absq; exequutionis mora poterit intendi*[k]*: quod & ipse satis in cõtractibus nominatis admitterẽ, in quibus actio sta= tim oritur, licet exercitatio suspẽdi hmõi exceptione pos sit*[l]*.* In *innominatis uero diuersa sñia uerior uidetur*[m]*, quia scilicet in his actio nõ oritur, nisi ei qui obseruaue rit: Vnde sententia in eius fauorem lata, tacite infert, cum adimplesse*[m]*, merito huiusmodi petitio tanq̃ sentẽtiæ ad uersans reijcienda esset*[n]*. Cæterũ adeo quilibet ex alteri⁹ inobseruãtia excusatur, adeoq; lex æqualitati huic fauet, ut nullius hac in re priuilegium fauorem'que contemple tur. Quapropter sacerdos qui coram episcopo aliquem laicum traxit, non tamen lege aut consuetudine laicorũ eum dãnare poterit*[o]*, quia quum illam ipse seruare nõ te neatur, nõ debet aliũ ad obseruationẽ ei⁹ adigere*[p]*, ne qđ ius in se nõ pbat, in alijs consequi uelit*[q]*.* Vnde *& illud traditum*

VII (margin, beside "litatem uerborum...")
VIII (margin, beside "pmittentibus...")
IX (margin, beside "uersans reijcienda...")

f l.fin.§.fi.ff.de resc.uend.
g l.si non trans actionis.C.đ iur.& fact. igno. ubi Ias.
h Pau.Castr.§. offerri. raph. com. consil. 19.qdã.col.j.
i l.qui inuicẽ. de cond.ind.
k l.eum qui.§. fi.de iureiur.
l l.Iulian.§.of ferri.đ actio. empt.
m Bar.l.si duo patroni.§.si quis iurauit. de iureiur.
m Glo.l.iurisgentium, in prin.ff.eod.
n l.qui Romę in fin. ff. de uerb.oblig.
o c.quod cleri cus. de foro compet. glo. fin.l. ij.C. de const.pe.
p Are.cõsi.45.
q Rubr.ff. qđ quisq; iuris.

traditũ est, ualere municipij legẽ, qua in ecclesias trãsferri aliqua prædia prohibentur, nisi sub certa solẽnitate, qua municipibus ipsis ecclesia alienare potest [r], *qua tñ in re amplius deliberãdũ est* [s] *Sanè supra scripta regula perpetua nõ est, & qñq; nõ obseruãti, nos tñ obseruare iubemur, quod qbusdã casibus ostenditur. Et in primis, ubi stipulatio interposita est, hic apparet aduersario, q nõ obseruauit transactione uti cõcedẽdũ esse. Quũ enim statim oriatur actio, perinde est, ac si obseruauisset, qui actione ad obseruandũ cõpelli potest* [t] *: merito igitur si nõ obijciatur exceptio, is cogi poterit* [u] *: obiecta uero exceptione, suspẽditur iudiciũ donec adimpleuerit* [x] *: quod generaliter in omnibus cõtractibus nominatis admissum est, in quibus post exequutionẽ ab altera parte factã, reuocatoria agi nõ põt, sed solũ actione ex cõtractu detrectantẽ cogimus, ut & ipse adimpleat* [y] *, si tñ ea pacta nõ obseruẽtur, q̃ cãm cõtractui dederint. Bal. rñdit* [z] *nõ teneri aliũ ad cõtract⁹ obseruationẽ, sed oĩa ĩfirmari* [a] *. Idẽ si huiusmodi inobseruatio dimidiũ cõtractus ualorẽ obliteraret* [b] *: nec enim uerisimile est id hoc casu actũ, ut pro alia dimidia ualeret, sed omnis potius infirmari debet* [c]. *In cõtractibus uero innominatis regulæ nostræ est locus, ut scilicet reuocẽtur data: uel ad priorẽ actionẽ reuertamur. si tñ acceptilatione, uel aliter extincta ipso iure nõ sit* [d] *. Sed quid si permisi tibi habitationẽ domus meæ per annũ, hac lege, ut deinde ires p me Romã, postq; habitasti admoneo ne eas, qa mutaui sñiam, an ad aliquã domus pẽsionẽ mihi teneberis? Et nõ uidetur, mihi enim frangẽti fidem, (seu quod uerius est) pœnitenti, concedi*

r Dec. c. ecclesia sanctę mariæ. de const. colũ. pen.
s Moder. l. filiusfami. §. diui. de leg. j.
1
t l. qui actionẽ de reg. iur.
u l. filiæ licet. ff. de collatio. ubi Alex.
x d. §. offerri.
y l. inciuile. ff. de rei uend.
z Bald. cõs. 375 in primo.
a l. cum te. ff. de pact. int. empt.
b Arg. l. ij. ff. de rescin. uend.
c l. domũ. ff. de cõtr. empt.
d l. ut respõs. ubi Alex. l. cũ mota. ff. tit. j.

nõ debet,ut quicquam petã,præsertim quũ per te nõ stet,quo minus eas,unde perinde haberi debet,ac si iuisses[e].Cõtra uideretur,quũ scires ex natura contractus ambulatoriã esse hãc uolũtatẽ[f],ne lucrũ ex aliena iactura facias, debere te in id cõdemnari,quod uerisimiliter impẽsurus fuisses,ut eã tibi domũ habitare liceret[g].Alius est casus , ut regulæ locus sit in promißionibus,quarũ altera alterius contemplatione facta sit[h],secus in separatis[i]. Proinde si duo circa idẽ capitulũ dolũ fecerint,mutuo nõ agent[k],si circa diuersa capitula,agent[l]:nã & qui in unã legem cõmittit,alterius legis beneficio non priuatur[m]:& substitutus hæredi,qui institutionẽ recusauit non prohibetur ex substitutione succedere,quoniam diuersa hæc capitula existimantur[n].Ego & in his promißionibus,quibus compẽsationi locus est,idem posse statui arbitror,ut si tibi decem promiserim,tu deinde ex alia causa mihi decem debeas,nõ enim erit quicquam alterutri imputandũ, qui nõ soluerit,quum in his quantitatibus locus sit compensationi, quod & aliqui existimarunt[p]. Fortius ab alijs proditũ est,quum de pœna euitãda agitur,etiam id quod ex separata causa debetur prodesse,ne fregisse quis fidem uideatur:& ideo odio pœnæ excusari debitorem[q].Vnde respõsum scio,non incidere in pœnam caduci emphyteutam, qui domino Canonem non soluit,quum alterius rei ipse esset creditor[r],etiã si alioqui diuersa de specie ageretur[s], quod tamen ipse temere affirmare non ausim[t]. Tertius est casus,quum promißio est sub pœna , qui enim pœnam soluit , amplius inquietari non debet: quum pœna ipsa uice rei fungatur , non enim utrunque obtinere creditor

e l.iuri.de cõd. & demonstr.
f l.si pecuniã. de cond. ob cau.
g l.in sũma. II uersic.in frumẽto.de cõd. indeb.
h l.si.§.pen.ff. de eo per quẽ factum.
i c.quod deo. 23. quæst.5. Abb.d.c. iij.
k l.si duo.ff.de dolo.
l l.quemadmodum.§.fin.de noxal.
m Alex.d.§. uiro.
n l.si filius. ubi Bald.ff.de hæred.instit.
o l.uerum.ff.de compẽs.c. ij. de possess.
p cy.hic.Abb. d.c.iij.
q l j.vbi Guil. Bald.Alber. eo.glo.l.si cõstat.ff.de compens.
r Socy.cõs.99 in.j.Curt. cõs.71.col. pe. Ias.l.ij.§.III si.19. ff.de iure emphy.
s Arg.d.l.j.
t l.si cõuenerit ij.de pig.act.

creditor possset,rem scilicet,& pœnã[x]:quod tñ nõ procedit,quum actũ sit, rato manẽte pacto pœnam solui[y]. Idem si pœna fauore solius creditoris adiecta sit, potest enim eligere,ut cõtractus q sui natura irreuocabilis est[z] potius obseruetur,alioq nullus esset eius fauor, qđ alibi declaraui[a].Ex quo cõsequens est,ut in ea quæstione qua supra cõclusi,eũ uideri pacẽ uiolasse,q prior occupauit, si is qui læsus est pœnã malit,iure eum agere posse: qđ si offensionẽ retaliare uelit,ea cõtentũ esse debere,qđ aliqui cẽsuerũt[b]:mihi tamẽ Bar.sentẽtia nõ solũ receptior, sed etiã probabilior uidetur[c],ut poßit primo offensus indistincte pœnã obtinere,qa uerba stipulationis hoc indicant,ut scilicet qui ruperit pacem,pœnã soluat:nec retaliatio pœnã impedire debet,solutio enim obligationẽ ipso iure extinguit,at noua iniuria nõ extĩguit ueterẽ[d], sed utraq; nouo ex facinore recrudescit. Quartus casus est,in inducijs quas barbaro sermone Treugã uocãt,nam si aliquis inducias ex parte sua uiolauerit,debet alius qđ in se est obseruare[e].Quum enim ab eo nomẽ(ut ego arbitror,sumpserint,quod in diẽ ducãtur,id est differãtur, interim à uindicta supersederi æquũ est,quum lapsa die ulcisci se poßit:quod in pace non est,quæ perpetua est[f]: atq; ita cõsuetudo obseruat,ut scilicet omne uiolati fœderis dedecus,apud uiolatorẽ sit,nec calũniæ ulli locus esse poßit,quũ facile is se præoccupatum mẽtiretur. Qua ratione motus Cæsar, in colloquio cum Ariouisto cõtinuit suos:quod & aliquandiu ab Alarico Gotorum rege factum est,quum aduersus fidẽ datam,à Stilicone sacratißimo paschatis die apud Pollentiam impeteretur. Ha-

x l.rescriptũ.§ si pacto.ff.e.
y d.l.qui fidẽ.
z l. sicut.§.de actio.& obli.
a l.ita stipulatus.de uerb. ob.in glo.fi.
b Bal.Imo.Roma. Alex.d. l.semel.
c d.§.libertis.et in.l.j.§ cũ arietes.ff.si q̃drupau.fe.
d l. si unus.§. IIII pactus ne. ff.eo.
e 22.q.4.c. innocens.
f Soci.cõsi. 90. in secundo.

betq; hæc sententia ratione, quũ enim induciæ inter hostes sint iuregentiũpropter manum regiã, quæ actionis instar est[g], contractuum nominatorũ uim habẽt, unde apparet aliud esse in tẽporali remißione, quam inimici priuati homines paciscãtur. Sanè illud sciendũ est, licet nõ obseruanti obseruare nemo teneatur, nõ tamen cessatorem ipsum mercedem perinde cõseqni, ac si obseruasset, Quapropter profeßor qui à docẽdo supersedet, quia à republica sibi stipendiũ non præstetur, pro hoc tẽporis interstitio nihil honorarij cõsequetur[h]: quia quod ad illud tẽpus pertinet ex parte sua nõ obseruauit, & per eũ stetisse uidetur[i], nisi rei domesticæ penuria coactus necessario destitisset[k]. Illud quoq; creberrime receptũ est, huiusmodi inobseruationis & neglectus in cõtractu nominato exceptionẽ ab altero obijci nemini posse[l]: & ideo si ab extraneo possessore uendicẽ fundũ, quẽ in emphyteusim à republica habeam, ea exceptione adiuuari ille nõ poterit qđ ipsi rei publicæ uectigal nõ præstiterim[m]. Quid enim ad eũ de iure tertij? Cæterũ quandoq; uidemus ne pœna delicto maior sit[n], ex sola negligẽtia nõ tamen quenq̃ à iure suo cadere. Vnde si dñs testatò ab emphyteuta admonitus, duorũ mensiũ spatiũ labi permiserit, nõ tamen ideo emphyteutæ permittitur, ut aduersus legẽ cõtractus quicq̃ attẽtet[o]: difficilius enim ius quæsitum nobis adimitur, q̃ id qđ sub modo uel sub cõditione delatũ est, qa scilicet aliqd obseruãdũ nobis incũbat. Sed quid si nõ simplex negligentia, sed & fraus arguatur? ut quia dispensator meus qui mẽstrua pensione mihi operas locat, me compilauerit, quem depræn sum ego ceu frau-

g l.ij. de orig. iuris.

V

h Albe.d.l.ędiles.in fi.

i l.qui operas. ff.locat.

VI

k Abb.& Feli.in.d.c.iij.

l Bar.l.ij.de excep.rei iud.

m l.ij.ff. si ag. uec. VII

n l.rescripto.ff. de his quib. ut indig.

o l.fi.uersi. uetari.§.de iur. emphy.

fraudatorem domo exegi, nunquid omnē eius mercedem retinere potero? Et quidā existimant posse[p], ut fidem nō seruanti, nec ipse seruem: quod ego uerum arbitror, quatenus Zenoniana constitutio permittit[q].

IIDEM AVGG.

Archelio.

PActum curatoris, recipere minorem quātitatem paciscētis, adultæ ætatis suffragiū ne noceat efficiet: tutores enim & curatores exigētes pupillis & adultis debitum, non etiam remittentes, præstant obligationis liberationem.

PACTVM *curatoris. a* ¶ *Ex suffragio adultæ ætatis (id est auxilio quod adultis cōpetit) ea conuentio rescinditur, qua Curator liquidò debitā pupillo quātitatē remisit, uel diminuit[r]. Id enī nihil aliud est q̄ donare, q̄ qdē donatio nulli administratori competit[s]. Quū ea administratio ut succurratur imbecillitati ætatis, uel sensus, inducta sit, non ut is spolietur[t]. Quod non in tutore uel curatore tantū procedit, sed etiam in eo qui gubernatoris, rectoris, administratoris nomine procuret. Idem in uisitatore, uel cōmissario, uel adiutore[u]. Itemq; reipublicæ curatore[x]. In episcopo quoq; & quolibet sacro antistite idem traditum est, qui ecclesiæ conditionē meliorem facere possunt, deteriorem non possunt[y]. Sed an in cōmēdatario? Et puto idem, si propter utilitatem uel neceßitatem ecclesiæ mandatum sit[z], si uero personæ dignitatis'que tuendæ causa quod Cardinalibus illustribus'que uiris solet*

Romanus

p l. iudices. ubi Reb. j. de anno. lib. x. l. mæuia. ff. de ann. leg.
q l. si qñ. j. unde ui. l. semp. §. in hoc interdicto. qd' ui aut.
r l. lucius. ij. in fi. de admini. tut.
s l. contra. §. fi. ff. eod.
t l. qui fundū. §. tutor. ff. p empt.
u 7. quæs. j. c. j. Com. consil. 76. Fulg. 51.
x l. imperatores. ff. eod.
y c. j. de in inte. restit.
z c. nemo deinceps. de elec. in sexto.

a Abb.c.& monachis.extra de præbend. Romanus Pontifex cõcedere[a],credita sit ea administra-
tio,secus uideretur:habet enim is omnino liberã fructuũ
b Ro. cõsi.350. Gemin.17. dißipationẽ,& eorũ dñs potius,q̃ administrator est[b],
unde donare poterit si ita ex dignitate sua existimauerit.
I Sicut & tutor principis donare potest,quum nil magis
c l.cũ plures.§.pen.de admi nist.tuto. principem deceat,q̃ munificẽtia[c],nec laudãtur admini-
stratores,qui in eius pecunia augẽda scrupulose diligen
d l.diuus.ĩ fi.ff. de bo. dãna. tes sunt[d]:& quũ hic appareat huiusmodi remißionẽ cu
ratoribus prohiberi,quia naturã donationis habet,cõse
II quens est,ut qñ nulla inde uerisimilis esset donatio uale
ret:ueluti quũ nomẽ aliquod illicite,puta fœnore acq̃sitũ
e Gl.ĩ.l.præses.ĩ.tit.j. III liberaret,id enim nõ donare,sed dño suo restituere est[e].
f l. mediterraneæ.ĩ.de anno.lib.x. Idem qñ huius quãtitatis exactio plus damni q̃ utilitatis
secũ afferret[f],ut quia ꝑpẽso laborũ impẽsarum iudicia-
g l.nã si .ff. de dolo. lisq; tædij calculo,nihil inde lucri reliquũ esset.Idem qñ
h l.cura.§.j. de mu.& hono. ꝓ debitoris inopiã inanis esset quæ remitteretur actio[g],
nec multũ refert,qđ ditescere hic potuit[h],quũ talis spes
i Alex.l. ex diuerso.§.fi.sol.ma.in fi. uix est,ut reperire poßit emptorẽ,& ideo,in iure ex ea
præsumptione nulla in futurũ probatio inducitur[i]. Idẽ
k l.si plures.ff. eo.tit. IIII qñ hæc remißio necessario fieret[k],ubi enim subest neces
l l.rem legatã. de adimẽ.le. sitas,ibi nulla est liberalitas[l]:unde in arbitratorẽ cõpro
m Ang.cõs.92. Deci.22. mittere,quo iure,qua ĩiuria tutor poterit,si lege munici
n Old.hic. & ĩ d.l.cõtra. pij ita mãdetur,cõpromissum enim id necessariũ existima
V tur,quatenus scilicet lex arctat[m].Idem quũ debitum qđ
§.fi. facit.l.si de pig. in fi. de furt. remittitur liquidũ nõ est[n],eius enim remißio ad dationẽ
nõ trahitur,sed facti potius naturam habet[o].Alij tamen
o Alex.l.si mulier.ff.de cõ. ob.cau. frequentius cõtrarium tenent,quod nec illiquidũ quidem
remitti poßit,nisi transactionis titulo[p],uel nisi spes nul
p d.l.ꝑses. Ale. cõs.22.in.j. la subsit fouere,ut nec in futurũ quidẽ ad liquidũ res de-
duci

duci poßit[q]*.Ego etiã rem non liquidam æstimari scio, nempe quãti euẽtus ipse fortunæq; alea uẽdi poßit*[r] *. Et ideo inde agnosci inutiliter, an consulto tutor geßerit: Sed an actionẽ iniuriarũ, tutor remittere poßit? Et putarim posse*[s]*, quum talis actio in bonis pupilli nõ sit*[t]*. Qua* VI
ratione & aliqui existimarũt, per canonis receptionem obesse eum pupillo, ut ius caduci emphyteutæ remissum censeatur[u]*. Adde qđ reccõciliatio, iniuriarũq; remißio, nõ patrimonij euersionẽ, sed uirtutis opinionẽ inducit*[x]*, si tñ pecuniariter pupilli interesset, propter iam illatũ dãnum*[y]*, uel quia aliàs incideret in pœnã*[z]*, non arbitrarer tutorẽ id posse. Idem si secundũ mores ciuitatis dedecus uel infamia inde oriretur*[a]*, quæ allegatio in eo qui se Christianũ fateretur, admittenda nõ esset, repugnat enim euãgelio. Sed an tutor uel curator dilationẽ debitori cõcedet? Et hic uidetur probari nõ posse, minorẽ enim quãtitatẽ pupillus reciperet, quia etiã tempore minus soluimus*[b]*, & quia si ipse in mora exigẽdi sit, de suo latæ culpæ nomine tenẽtur*[c]*. Sed tñ uerius uidetur posse eos prorogare, quũ & trãsigere ualeãt, & generalẽ administrationẽ cũ libera potestate habeãt*[d]*: nec enim huiusmodi moratoria cõceßio grauis censetur ipsi pupillo: & uerisimile est humanitatis potius intuitu, & probabili ex cã à tutore permissam*[e]*. Sed an remittere exceptionẽ peremptoriã tutor poterit? Et clarũ est expresse fieri id nõ pos-* VII
se, quia mera donatio hæc esset[f]*: tacite uero per negligẽtiam posset, ut si de eã nõ obijceret*[g]*, quum iudex ad ulteriora progrediendo eum excluderet, quod Bal. hic censuit. Sed quid si tutor uel curator, qui exceptionem legi-* VIII
timam IX

q l. tutor. ĩ prĩ. de iureiur.
r l. j. §. si hæres percepto. ad Trebel.
s Iac. Bal. Saly. hic & in d. l. j. ͂. de in integ. resti.
t l. ij. § . emãcipatus. de collа. bono.
u Ias. l. seruus. ͂. eod.
x l. creditor §. j. mãda. §. fi. inst. de ĩiur.
y l. ex hac. si q̃ dru. paup. fe.
z l. j. ͂. de his q. ut indig.
a l. miles. §. socer. de adult. Bal. hic.
b c. plus aũt. ĩst. de actio.
c l. ij. ͂. arbitri. tutel.
d l. fi. §. pen. de publi. Bal. in rub. extra đ trãsa. doct. l. qui romæ. §. Callimach⁹. ff. de uer. ob. ubi Ias. 5. no.
e l. ij. ͂. de preci. Impe. off.
f l. si qs delegauerit. ff. de nouatio.
g l. præscriptionẽ. ͂. đ noua.

timam omisit, deinde restitutionem in integrum adolescentis sui nomine petat? Et respōsum extat, eam quidem concedendam[h]*, sed ipsum tutorem uel curatorem in expensis condēnandum, ut de suo resarciant, quatenus sua culpa uel negligentia ex negocij dilatione, uel aliter partis ipsius interest*[i]*: nam & administratorē qui annonas ciuiles remiserit, de suis facultatibus ad satisfaciendum cogi constitutum est*[k]*. Idem uidetur dicendum, quādo curator pro huiusmodi remißione aliquid receperit, uel aliàs de euictione teneretur, ut quia donatio hæc à pacto cœpisset*[l].

h l. ij. ubi Iaſ. de fund. pat.

i l. qui ſolidū. §. etiā. de leg. ij. l. nō eſt ignotum. ſ. de admi. tut.

k l. oēs. ſ. de anno. lib. x.

l Bart. l. filius. ff. de ſol. dicetur in. l. ſequenti.

IIDEM AVGG. & Cæß. Honorato.

Filius paciſcēdo, uel debitum accipiendo nihil detrahit patris obligationi.

FILIVS PACISCENDO. *Supra uidimus, iure patriæ potestatis patri quidem per filium acquiri posse, præiudicari uero nō posse*[m]*, ut merito huiusmodi pactio, qua filius debitorē paternum liberat, quod ad patris dānū attinet, nullius sit momenti: quæ tñ sententia quibusdā casibus nō procedit ueluti quū id pactum in eo cōtractu celebratū est, q utilitatē patris respicit: nō enim potest pater ex cōtractu se iuuare, qu in & cætera approbet*[n]*: nam & si pater ex contractu filij agat, traditum est exceptionē obijci ei posse quæ ex ipsius filij facto descendat*[o]*. Qua ratione si patri actio ex filij contractu acquisita fuerit, solutionē ei fieri posse receptum est*[p]*, nisi cōstitutū à patre procuratorē eū appareat, ad acquirendū tantū, tunc enim propter taxatiuæ dictionis uim*

m l. iij. ſ. co.

l

n l. cōtra. in fi. ff. eod.

o l. filiusfami. lias. ff. de except.

p l. filiæ. l. q ſeruus. ff. de ſo.

uim ſolui illi non poterit[q]*.Rurſus nõ procedit in cauſa*
peculiari in qua filius dãnoſus patri eſſe poteſt,quod ſu II
pra attigimus[r]*,idq́; ſiue peculium expreßim cõceſſum*
ſit,ſiue tacite,ut quia pater in rationibus ſuis nomine fi
lij factũ adſcripſerit[s]*:Vnde & ſi mercator filiũ habet,*
quẽ in ergaſterio ſuo negociari ſinat,uidetur eius perſo
nam ceu legitimi inſtitoris approbaſſe, & ideo quantũ
ad eã negociationis ſpeciem pertinet,filij ſui contractus
ratos habere debet[t]*.Idem dicẽdũ eſt,quum eam pecuniæ* III
receptionem in rẽ patris uerſam appareat[u]*,quod in ea*
ſpecie deciſum uidi,quum filiusfã,quem pater ſtudiorũ
cauſa Ticinũ miſerat,nomẽ paternũ exegiſſet,eaq́; pecu
nia pro uiatico uſus eſſet[x]*,uidetur enim utiliter geſſiße,* IIII
ut Albutius aiebat. In aliquibus quoq́; municipijs lege
cautũ eſt,patrem teneri,ut filij factum præſtet, quæ lex
ualet quidẽ[y]*,ſed tamen dura eſt,& ideo interpretatione*
prudentũ mitiganda,ut extra territoriũ nõ obſeruetur[z]*,*
ut niſi oẽs à lege requiſitæ qualitates proprie adſint,
nullum habeat locum[a]*,ut in cauſis ſolum ciuilibus, non*
item in capitalibus procedat[b]*,niſi quantũ ſit pœnæ pe=*
cuniariæ reſpectu,quo caſu perinde eum lex ac filij fide V
iuſſorem habeat[c]*:quæ omnia latius apud Iaſonem legẽ=*
da relinquimus[d]*. Sed an filius ſaltem ipſe obligetur? Et*
regula eſt,ex ſuo contractu filiumfamil.obligari poſſe[e]*:*
quid enim ſi ſe expreſſim euictionis nomine obligarit[f]*?*
Quid ſi pro huiuſmodi remißione uice mutua aliquam
pecuniam à debitore acceperit[g]*?Nam & reſpõdit Bal.*[h]
ſi debitorẽ tanquam patris procurator,liberauerit,eoq́;
nomine aliquid receperit quum huiuſmodi mandatum
nullum

q l.j.§.igitur p̃poſitio.ff. de exerci.
r d.l.iij.ũ.c. §. actiões.inſt. de actioni.
s l.fi.de pec.le ga.Bal. cõſi. 484.ĩ qnto.
t l.fi.ff. q̃d cũ eo.
u l.iij.§. proin de.ff.de in rẽ uerſo.
x l.macedon.§. ad Maced.
y Ang.cõſ. 61. Anc.98. 90.
z Bar.in tract. repræſa.j. q. uerſ.ad quartum.
a Socy.l. Modeſtinus. ff. de excep.
b Gl. 23.q.5. c. cum homo.
c Bal.ĩ.l.ſi qua pœna. de his qui ſunt ſui.
d d.§. actiones autem.
e l.filiusfa.2.de act.& obli.
f l.ad res.ff. de ædil.edict.
g Bar.l. filius. j.ff.de ſolu.
h Cõſ.14.et ſe. in primo.

nullum haberet, crimine quoq; stellionatus cōueniri eum posse[i], *qui dolo malo sciens se procuratorē nō esse, pecuniā receperit: si uero ex mera liberalitate remiserit nullā esse actionē. Cæterū & tum sibi præiudicat filius, quū nō solius patris est actio quā donat, sed sibi quoq; cōmunis: ut quum filia actionē de dote remittit*[k], *nihil enim obstat quominus si filius aliquod ius præsens habeat, illud remittere poßit*[l]. *His*

IIDEM AVGG.

Domninæ

SI actionē legati uel fideicōmissi, quā aduersus hæ

igitur casibus ipsi saltem filio pactū præiudicat, & ideo etiam post parētis mortē ratū habere illud cogeretur[m]. *Sed si simpliciter donationis causa ius patris remiserit, credēs fortè patrem ratum habiturū, tunc cōtractus est nullus & nullo ipse ꝓmißionis uinculo alligatur, ideoq; si ei succedat, nō obstabit exceptio, quominus exigere possit,*[n] *Sed quid si debitori paterno promiserit se nō petiturū si hæres erit? Cēsuit Bar. tale pactū nō ualere, tanquam de re ad uiuentis hæreditatem pertinente*[o], *sed Alex. recentioresq; cōtrà, ut liberationis fauore specialiter id sit admissum*[p], *quæ sñia ratione caret, quū nō ideo minus hæres indignus censeatur, quia donet aut liberet quā quia alio modo cōtrahat*[q]: *specialis enim paternæ hæreditatis in cōditione mētio præproperā solicitudinē fraudemq; arguit*[r]. *Quod tñ in casu cōtrario nō ꝓcederet, qñ scilicet filius cū creditorib⁹ patris pacisceretur*[s], *id enim æs non in patris, sed in creditorū patrimonio est*[t].

SI ACTIONEM. *Quum pactio ab alijs facta alijs non*

i Arg. l. falsus. ∫. de furt.
k l. & hære. ∮. filia. ff. eo.
l l. ij. ∮. qđ si i pr̃is. sol. ma.
m l. cū uir. de u suc. ubi bar.
n l. si serno. ff. qui. & a qb.
o l. cum domi nus. ∮. fi. ff. đ pec. leg.
p l. et suū. ∮. idē probet. ff. e.
q l. quidā. ff. de don. l. ij. ∮. fi. ff. de his qui. ut indi.
r Bar. l. post cō tractū. ff. de donat.
s d. l. & suum.
t l. cedere. ∮. ęs. alienū. de uer bo. signi.

non prosit, quum item de una re cõtracta ad aliam non extendatur [u]*, mirum hic esse nõ debet, si pactum debitæ quantitatis alijs remisse, alijs non prosit? Sed quia in rescripto non est expressum, quomodo concepta sit hæc pactio, plurifariã exemplum assumi potest. Et in primis, ut legatari⁹ qui alteri hæredi legatum remittit, solũ pro rata hæreditariæ portionis remisisse censeatur* [x]*, possitq; aduersus alterũ hæredem reliquã partem legati petere. Quapropter si pater quatuor masculis institutis hæredibus, mille pro dote filiæ legauerit, eaq́; alteri fratri actionẽ remittat, pro rata solũ remisisse censebitur. Quũ enim ex lege XII. tab. diuidatur hæc obligatio* [y]*, non uidetur ei remisisse, nisi quatenus aduersus eum competebat, hoc est partẽ hæreditariã: quo exemplo Bald. Paulusq́; Cast. tradũt, si alter ex fratribus sororem marito iungat, & cũ ea paciscatur, ne paternã hæreditatem petat, id pactũ pro rata ipsius interpretandum esse, & ideo nihil impedire, quominus aduersus alios fratres experiatur: quã sententiã uno ore omnes hic probant, & ego sequor, nisi hui⁹ paciscẽtis intersit, ne ab alijs quoq; petat, ut quia socij essent* [z]*, quod & in patre dicendum est, qui filiorum nomine renunciationem hæreditatis maternæ à filia stipulatus sit, non enim id pactum alteri factum dici potest* [a]*, sed quid si renunciet hæreditati pater*

redes mariti quondam tui habuisti, te affectione hæredum alijs remisisse ꝓbetur, exceptionem pacti contra debitores, instituenti actiones nocere tibi minime posse intelligis.

u l. si vnus. §. ante omnia. ff. eod.

x Arg. l. j. tit. j.

y §. eod. l. §.

z l. itẽ in duobus. ff. eo. l. si duo. ff. de arbit.

a l. quod dicit. de ver. obli.

næ uel maternæ? Et *si eã adiuit non est dubiũ integrã illi soli uideri datã, cum quo cõtraxit, ut* Pau. Castr. *censuit: portio enim acquisita accrescere alij, nõ potest* [b], *& simpliciter hæreditatem appellãdo, uidetur de omni sua portione intellexisse* [c]: *si uero nõ adiuit iure accrescẽdi, oĩm portiones augebit* [d], *censebiturq; pecuniam accepisse, ne adeat, sed repudiet* [e]. *Sed quid in dubio, an interpretabimur adiuisse?* Et *quũ aditio sit facti, & graue præiudiciũ inferre possit, nõ præsumetur* [f], *nisi quatenus in hoc signa urgeãt.* Finge *renũciasse sororẽ illi fratri omnẽ suã portionem, an adiuisse hæreditatẽ dicemus* [g]? *uerisimile enim est uoluisse prius id facere, tanꝗ̃ actui sustinendo necessarium: quũ renunciatio proprie eius iuris fit, quod iam est acquisitum* [h], *nã & qui ius delatæ sibi hæreditatis in alicuius fauorẽ cedit, adire existimatur* [i]. *Sed tamẽ contrarium receptius est* [k]: *nec enim signũ id præsumptioni aditionis satis efficax est, quũ potuerit in fratris manu renunciare, ut simpliciter se ab hæreditate abstineret* [l], *illiq; in speciẽ renunciatum satis dici potest, quãuis effectu communicare cũ fratribus teneatur, sicut & uxor donationis causa renũciare hæreditatẽ dici potest, tametsi uere nihil ipsa transferat* [m]: *quod si actiones cederet, secus esset, uel euictionis nomine se obligaret* [n], *uel ei renunciaret, cui nec iure accrescẽdi pars ulla deberetur* [o], *aut aliæ coniecturæ cõcurrerent, ut quia frater de suo solus dotẽ illi dedisset, cui ipsa remunerationis causa renunciasset* [p]. *Potest etiam aliter hypothesis hic assumi, ut id decidi censeamus, pactum remissionis putatitio hæredi factæ, uero hæredi non prodesse: quod omnes fatẽtur, quum*

b l.j.ad fi.ff.d' vsufr.accresc.
c l. Titia. vbi Alexã.ff. ad leg. falci.
d Dy.cõsi.iij.
e l.fuit quęstionis.d' acqui. hæredi.
f l.in bello.§. factæ.d' cap.
g Soc. cõs.34. in quarto.
h l.illud.de acquir. hæred.
i Corn. consi. 211.in.2.
k In.d.l.fuit.
l Aret.cõs.91.
m l.si spõsus. §.si maritus. ff.de don.inter virum & vxor.
n l.si auia.§.de iur. delibe.
o Socy.d.cõs. 34.
p Bal.l. pactũ. quęstio.8.de collat.

tur, quum ob affectionem factũ est, qua quis erga ipsum possessorem tangebatur: quod in liberationis pacto regulare est, donamus enim ob affectionẽ[q]. Sed dubiũ est, quid si ratio affectionis cesset, & tũc prodesse uero hæredi id pactum Bar. ait, quod cũ possessore bonæ fidei celebratũ sit[r], secus si malæ fidei esset[s]: quæ sentẽtia egregie utrũque Iurisconsulti responsum lãcinat. Ego à regula recedendum nõ arbitror, ut possessoris contractus hæredi nõ prosit[t], excepto cõstitutæ pecuniæ pacto: quum enim ex obligatione hæreditaria, quæ necessario præcedat, id incalescat[u], eius naturam sequitur, quod ueteres recte existimarunt[x], alioqui generaliter traditum est, leges quæ aliquid de actu uero cõstituunt, ad opinatiuũ nõ trahi[y]. Fuere rursus, & qui aliter rescriptũ nostrũ intelligerẽt, nempe remissionẽ alijs factã, ipsis debitoribus nõ prodesse, quia nec fauore quidẽ liberationis renũciatio absente parte facta prodest, quod supra à nobis disputatum est[z]. Ego remittere uerbum eius significationis esse, cuius committere seu mãdare scio[a], & ideo hic arbitror decidi, creditorem qui propter obseruantiam affectionemq; debitoris cum eo ipse non experitur, sed actionem alijs committit, ceditq; nihilominus ipsum experiri rursus si uelit posse, nec uideri quicquam tacite cum debitore conuenisse, quominus reuerti ipse contra eum possit, solamq; ipsi solutionis mandatarijs factæ exceptionem obstare, non autem pacti: qua ratione ei qui sola debitoris affectione actionem cesserit, non obstabit rei exceptio, eum alteri cessisse affirmantis[b].

q l. nec adiecit. pro socio.

r l. si post. ff. de cõsti. pecu.

s l. si tibi. §. si. ff. eod.

t d. l. si tibi. & l. iij. §. fin. ff. de transacti.

u l. j. §. debitũ. de cõsti. pec.

x Ricar. Oldr. Cyn. Albe.

y l. cũ hic status. §. pen. de donat. inter vir. & vxor.

z l. postquã liti. §. eod.

a l. si lis. §. de fal.

b Bar. l. facta §. si hæres. ff. ad Trebel.

DEBITORVM. *Pacta inter debitores ipsos conuē ta, creditori non præiudicāt: ueluti quū alter reus de bendi alterū indemnē præstare promisit, nō ideo prohi- bebitur creditor, aduersus utrū uelit iure suo uti: tū quia hæc pactio inter alios facta alijs nocere nō debet* [c], *tum quia creditor inuitus cogi nō pōt, ut debitorē mutet, etiā si is q offer- tur magis idoneus sit:* [d] *An potius, quia credi- toris ius absq; ei9 facto auferri aut mutari mini me potest* [e]? Hinc *est quod pro regula traditur, resoluto dātis iure, ius quoq; accipiētis resolui, & ad priorē dñm illabefactū reuerti* [f]. Hinc *& receptū est, subditorū con- spirationes, aduersus principis iura cōceptas, nullius esse momenti* [g]. *Imo generaliter traditur, nulli uniuersitati, quæ sui iuris nō sit, concedi ut iniussu principis sui se in tribus, factiones'ue diuidere possit* [h], *uel fœdera cū quocp percutere* [i]. *Videretur tamē constitutionē nostrā semper nō obseruari, sed quādoq; pacto debitoris fieri creditori præiudiciū. Vnde si cliēs de feudo bona fide transegerit, cogetur dñs eā trāsactionē cōmisso uel cōsolidato sibi qn cunq; feudo ratā habere* [k]: *qd' ego inductū arbitror, quia hæc est feudorū lex, ut ei qui à cliēte pignoris uel libelli (ut uocāt) ius adeptus est, liceat par obsequiū dño offer- re, teneaturq; dominus loco cliētis succedaneum eum ad mittere, & propter beneficij feudalis fauorem tempera- tus hoc est casu iuris rigor* [m], *nec uidetur fieri domini*

IIDEM AVGVSTI, *& Cæß. Eubemero.*

DEbitorum pactioni- bus, creditorū petitio nec tolli, nec mutari potest.

c l. si vnus. §. ante oīa. ff. e.

d l. si mādato. ff. mandā.

e l. si partē. in fin. ff. quēad. serui. amit.

f l. ex vectiga- li. ff de pig

g c. cū tēpore. de arbi. c. cū dilecti. d' ma io. & obed.

h Bar. l. j. §. de metrop. Be- ryto. lib. x.

i Bar. l. fi. col. ij. de colleg. illici.

l

k c. j. de cōtro. inter vas. & alium.

l c. j. §. si vero. quali. olim feud. alie.

m c. j. §. rursus. vbi doc. qb. mo. fe. amit.

condi-

conditio deterior: quum ab ipso principio hæc facultas clienti permissa cẽseatur: alioqui iure nostro, nemo ultra suum tẽpus seruitutẽ prædio, ex legis huius regula, impo nere potest[n]. II *Fortius ergo aduersus regulã obstat, qd' Bar. tradit*[o], *si rẽ tibi ultra dimidiã iusti pretij decept⁹ uẽdiderim, tuq; rẽ illã pignoraueris, deinde ego eã resciss a uẽditione aduocauerim*[p], *pignus nõ extingui*[q]. *Vides igitur pactionẽ eã pignoris mihi obesse, ne liberã rẽ habere possim, & sic debitoris facto deteriorẽ creditoris cõditionẽ fieri? Sed tamẽ satius est, & hoc casu regulæ nostræ adhærere*[r], *& quod Bar. censuit, nõ resolui pignus, interpretandũ est, ut creditori liceat aduersus emptorem experiri, ut pretiũ potius mihi, q̃ rem restituat, quo salua sibi pignoris cã sit.* III *Facilius forte Alex. quoddã respõsum defendetur: Is à legis nostræ regula qñq; recedi posse censuit, restitutiõis in integrũ beneficio*[s], *hac in specie. Emphyteuta meus Titio meliorationes pignorauit, deinde Canonem nõ soluit, & à iure suo cecidit*[t], *quãuis resolutum quoq; pignus ex Scæuolæ respõso uideatur*[u], *tamen licebit Titio canonem offerre, & aduersus caduci pœnã in integrum restitutionem implorare: iustã enim restitutionis causam ignorãtia hæc præstat*[x]. *Quũ ueri simile sit, si id Titius sciuisset, canonem fuisse oblaturũ, ut pignoris ius saluũ sibi duraret. Sed tamen hãc ego sententiam (nisi in fraudem pignoris debitor cessasset*[y]*) ambiguam puto: tum propter legis nostræ regulã, tum quia Scæuolæ respõsum illusorium reddit*[z]: *tum quia caduci hæc pœna ex natura contractus descendit: Vnde dominij ius, nec restitutione in integrum subuerti debet: nã & si*

n l.is qui. §. fl. quẽad. serui. amit. l. & in prouinciali. §. de seruitu.
o l. in diem. de aqua plu. ar. l. si res quib. mod. pign.
p l. ij. §. de rescin. vendi.
q l. bouẽ. §. pignus. ff. de ædil. edic.
r Bal. d. l. ij. q. 13. Raph. d. l. i diẽ. Alex. d. l. si res. in apost. Bart.
s Alex. consi. 45. in. 5. vol.
t l. ij. §. de iure emphy.
u d. l. lex vectigali.
x l. j. in fine. ff. ex qb. cau. maio.
y Bal. cõs. 371. in primo.
z d. l. lex vectigali.

fundus in emphyteosim datus ecclesiæ sit, & à solutione cessauerit, ipsa quoq; à iure meliorationũ cadet, perinde ac si feudi leges non seruauerit, idq́; ab omnibus receptum est [a]*: imputandumq́; eius rectoribus erit, si non soluerint, cogenturq́; illi de suo ecclesiam indemnẽ præstare* [b]*: domino aũt emphyteuseos nihil imputabitur, qui iure suo usus est, nisi fortè in subsidiũ quum rectores soluẽdo nõ essent* [c]*. Quapropter & hoc casu si aliter creditori consultum esse non possit, Alexan. sententia defenderetur, ut in subsidium restitutioni in integrum sit locus,*

IIII *Solum ergo de legis nostræ regula tunc limitabitur, quum hisce debitorũ pactionibus assensus creditor fuerit* [d]*, sufficitq́; uel tacitus cõsensus, dũ tamen ex uerisimilibus cõiecturis depræhendatur: quod in Emphyteuta & superficiario tradit Bal.* [e] *qui sciente patienteq́; domino transegerint* [f]*. Idemq́; in domino feudi, qui pactionis admonitus, annũ tacuit* [g]*: qui enim usucapionẽ nõ interrũpit, cõsentire uidetur* [h]*. Vnde & subditi aduersus uerũ dominũ præscriptione se tueri possunt, & aliũ agnoscere* [i]*: sed & qui expromißorem delegãtis debitoris acceptat, sibi obesse cẽsetur* [k]*. Vñ si, quũ pecuniã apud cãpsorẽ haberẽ, ei iusserim ut tibi creditori meo soluat, isq́; tibi promiserit, ego liberabor* [l]*, q̃a uideris ꝓmißionẽ illã loco solutionis acceptasse* [m]*, quod etiã à Bal. existimatũ est* [n]*. Quũ maritus animo cõpensandi cũ dote legatum uxori ab uno hæredũ reliquit, nã mulier testatoris cõfessionem acceptãdo uidetur tacite alios cohæredes, quatenus in legato est, liberare* [o]*. Ego cũ plurimis id specialiter inductũ arbitror: ut q̃ ocyßime mulier dotẽ suã cõsequatur,*

a Bal. & doct. l. placet. C. de sac. san. eccl.
b Doc. l. iubemus. j. C. de sac. san. eccl.
c l. fi. de eo per quem fact.
d l. sæpe. §. j. de re iudica.
e d. c. j. de contro. inter va sal.
f Argu. l. si filius. 2. ff. ad Macedo.
g §. porro. q̃l. olim feu. ali. & §. Titius filios. si de feu. fue. contro. iter do.
h l. alienationis. de ṽ. sig.
i Old. cõs. 254. quia tota. co lum. fina.
k Bald. l. ij. q. 14. j. de hære di. actio.
l Bar. l. singularia. col. v. si cer. peta.
m l. si pupilli. de solu. l. pe. §. si vir. vbi Bar. fol. ma.
n d. l. ij. q. 14.
o l. cũ ab vno. de lega. ij.

quatur,quod lege sequenti attingā.Sed quid si cohære=des alicui fundū aßignarint,hac lege,ut Titio *hæredita=rio creditori centū solueret,*Titiusq́; *partē solutionis ac=ceperit,an receßisse ab alijs uidebitur?*Et *nō putarim* [p], *cōiectura enim hæc id neceßariò nō infert* [q],*& adiectio ne noui debitoris,non censetur nouata obligatio* [r].*In rei quoq; uēdicatione fit creditoris deterior cōditio per de=bitorem qui alienauerit,quoniā actor ipsius emptoris fo rum sequi tenetur,eiusq́; priuilegia,nō autem uenditoris attendētur* [t],*ut quū sacerdoti fundū meū* Titius *distra=xit,in foro enim ecclesiæ litigandum mihi erit* [u],*quod in actione personali secus:non enim inuito creditore,reus subijcere quenquā poterit,idq́; ex legis nostræ regula* [x].

p Arg.l.seq.in ℣.perfectis. dixi in.l.ij. §.j.in verb. libera.c. ver bo.obliga.

V

q Arg.l.tale.§. ij.ff.eod.

r l.fi.℣.de nouatio.

t l. vēditor.ff. de iudi.

u l.j.℣. vbi in rem actio.

x Bart.l.solutionem.ff.de solu.

Fit *& quandoq; creditori præiudiciū,quum debitor statum mutat,ut quia ex delicto eius bona publicantur, cēsetur enim à creditoribus liberatus* [y].*Idē quū,q filius=fami.contraxit,deinde emancipatur,fit deterior credito=ris conditio:quod ille non amplius insolidum,sed solum quatenus facere poterit conuenietur* [z]. Fuere *& qui crederēt,*Iud*æum qui baptismi sacris initietur,tanquam nouū hominē cēseri* [a],*& penales creditorū actiones ex=tingui* [b]:*sed id nō satis receptū est* [c].*Cæterum quid uice=uersa dicendum,an dominus uel princeps in præiudiciū subditorum pacisci poterit?*Et Dec.*nihil obstare cen=suit,quo minus ius,quod quis habet,uendere posset* [d]:*quæ sentētia in uectigalibus omniq́; utilitate ex iurisdictione proueniēte procedere pōt:nihil enim obstat,qn id emolu mentū alienari possit* [e],*firma iurisdictionis exercitatiōe*

VI

y l.j.℣.de fideiusso .l.ij.ff. de cap.dim.

z l.ij.ff. quod cum eo.

a 26.dist.c.j.

VII

b Gl.c.fine pœnitētia.d' cō secra.dist.4. Docto .c.de his.de accu.

e Dec.cōs.130.

d l.dudū.℣. de cōtra. empt.

e Bal.l.vsufructu.sol.mat.

 apud

apud priorẽ dominũ manẽte:respectu enim ipsius iuris, quod q̃s in homines liberos habet, merito displicuit: & ideo cõi calculo existimatũ est, nõ licere principi oppidũ aliquod inuitis subditis alienare[f]*, ita tñ si eorũ probabiliter intersit nõ mutare dñm, ut quia in cũ trãsferũtur, cui subijci nõ æque decorũ esset, potẽtiori enim dño subditi alacrius parẽt, quoniã & sub eius imperio tutiores sunt*[g]*: proinde & si auarus, durus, litigiosus'ue is cẽseretur, merito huiusmodi iugũ detrectãt sapiẽtes: cuius rei exẽplũ in* Pythagora & Demarato *apud ueteres legitur*[h]*: quorũ alter Samo, alter Corintho exceßit, ne tyrãno seruirẽt. Idẽ si pro parte alienarẽtur, uel ad tẽp⁹,*[i] *quoniã (ut Statius ĩquit) nõ parcit populis regnũ breue.* Et Homerus: *Non bona multorũ ditio, rex ĩperet unus*[k]. *Et ideo putarim audiẽdos subditos, qui defuncto dño institutis pluribus filijs petãt iurisdictionẽ uni tãtũ adiudicari, haud dubie enim eorũ intereſt, uni solũ parere*[l]. *Idem si tali alienatione pars territorij diuideretur, fieri enim id nõ debet inuitis subditis*[m]*, quod & in officijs dicẽdum*[n]*. Etenim magna est inter iurisdictionẽ cæterasq; res differentia, quia scilicet homines naturaliter liberi sunt*[o]*, & ius quod in* Augustũ *seu principẽ trãslatum est*[p]*, nõ libere trãslatũ est, sed ut rẽ tanq̃ publicã regeret*[q]*, quæ cõmodius & prouidẽtius ab uno administratur*[r]*: merito igitur huiusmodi iure abuti nõ debet princeps, & quibuscũq; clausulis cõcepta sit alienatio, semp saluũ ius tertij intelligitur*[s]*: cui derogatũ nõ cẽseretur, etiã si remunerationis cã se donare dixerit: quũ non ideo subditorũ cõditio deterior fieri debeat*[t]*: & hæc quidem*

iure

f l.inuitus.vbi glo.de fideicom.lib.l.in adoptiõe.ff. de adop.Do cto.c.dilecti. de maio. & obedien.
g c.j.§. eadem lege.de lege Conrad.
h l.ij.ff.de origine iur.
i d.§.cadẽ lege
k 33 q.5.c. hæc imago .c. solitæ.de maio.& obed.
l c.j.§.præterea ducatus. de ꝓhi.feu. alie.per Fede.l.iij.ff. de alimen.lega.
m c.ad audientiã.vbi doc. de ecc.edifi.
n §. illud tamen.in aut. vt iudi.sine quo.suffrag.
o 12.q.2.c.cum redemptor.
p l.j.de consti. princi.
q l.j.de offic. præfe.prẽto.
r l.ij.§.nouissime.de origi. iuris.
s l.fi.§.ſi contra ius vel vtili. publi.
t Claud.ĩ spec. feud. col.24.

iure nostro uera sunt. Quandoq; tamen subditi alienatio
nem impedire uolẽtes, minime audiũtur, ut quũ solũ alle- I
gant, se dñm mutare nolle, tãq̃ antiquior dominus maio-
rem erga se affectionẽ sit habiturus[u]*: hæc enim leuis cã*
esset, sicut & quæ ex Cãpanorũ prouerbio (cuius Liuius,
lib. x x *iij. meminit) adducitur, nẽpe* Notißimũ *quodq́;*
malũ maxime tolerabile esse: quodq́; ex Syracusana anu
apud Valer. *Maximum sic carmine à* Marullo *redditur,*
Quartũ *rogata cur an⁹ saluũ uelit, peiora dixit horreo.*
Haud quaq̃ enim probabilis est hic timor, nisi ex quali-
tate noui dñi cõfirmetur[x]*: in quo tñ scio esse qui dissen*
tiant, & absq; alijs coniecturis sufficere eas causas arbi-
trentur[y]*. Sed & audiẽdi non essent, si aduersus eos cõ-* II
suetudo inualuisset, ut etiã inuiti distraherentur[z]*, nec*
enim dubium est ualere consuetudinẽ, dum tamen ex acti
bus uoluntarijs, non autẽ meticulosis inducta sit[a]*. Cuius*
timoris exemplum est, si pœnali principis edicto coacti
paruerunt, quod Paul. Castr. *respondit*[b]*, nec cõsensus cõ*
templatione alicuius accedẽs in exemplum transit, ut al
terius quoque causa obesse debeat[c]*: neceßaria est igitur*
iusta præscriptáq; consuetudo, & nihilominus tũ quoq;
ita agẽdum cum eis est, ne ulterius aggrauentur, q̃ sub III
priore domino solebãt[d]*. Illud quoq; traditũ est, posse fie*
ri huiusmodi alienationẽ ut etiã subditi cum uniuersita-
te distrahantur[e]*, ut quia aliquis uniuersa bona alienet,*[f]
nam & ius cliẽtium (quod Vasallicium *uocant) etiã eis*
inuitis hoc modo trãsferri posse responsum est[g]*. Idemq́;*
putarim, si ciuitatẽ cũ territorio princeps alienet, nã sub
ea uniuersitate & castra cõprændẽtur, & nõ reclamãti-

 bus ci-

u l. lex quæ. §. nec domũ. ff. de admi. tut.
x l. metũ. ff. q̃d met. cau.
y Doct. d. l. ij. so. ma. Neui zan. cõsil. 12.
z d. l. §. eadem lege.
a Abb. cõs. 30. ex quęst. 1. 2.
b Cõs. 70. quia frustra. in. j.
c ũ. l. ꝓxima.
d c. qui in ius. de re. iu. i. 6.
e d. §. eadem lege.
f l. quædã. de acq. re. dom.
g Roma. cõsi. 26. Alex. d. l. ij.

h l.qui ex vico.ad muni. *bus ciuibus uix erit ut Castellani qui ipsi aduersentur au*
IIII *diri debeãt,quũ à capite mẽbra desciscere æquũ nõ sit*[h].
i Arg.l.si qs. §.pe.ff.q & a qb.las.l.iu risgentiũ .§. hodie. versi. 13.ff eod. *Qua tamen in re,amplius deliberandũ censeo*[i]*.In alie=*
natione quoq; modicæ uillæ liberalitas principis effectũ
habebit,quũ ĩde magnũ ꝑiudiciũ nemini oriat̃[k]*:quo ca*
su aliquorũ sñia defẽdi
k Arg.c. terrulas.12.q.2.V *põt*[l]*.Sed et si subsit ne*
l Ioã.de Ana. cõs.81.Cors. in trac.d' potest.reg.questio.4. *cessitas receptũ ur̃ ad=*
mitti hãc alienationẽ[m]
Idemq; ex publicæ uti=
VI *litatis causa,ut si gra=*

IIDEM AVGVSTI, *Corneliæ.*

PActo successorũ debito ris ex lege XII.tab.[a] æs

tia ineundæ pacis fœderisq; cũ hostibus percutiendi[n]*:*
VII *tametsi in hoc aliqui dissentiãt*[o]*.Sed & si ex aliqua cau*
m d.§.praeterea.vbi Isernia. *sa feudo priuatus uel ipse uel maiores mei fuerint,põt*
n c.in nostra. de iniur.Ias. l.v.ff.eod. *princeps me restituere,ẽt oppidanis ipsis reclamãtib⁹*[p]*:*
res enim facile ad naturã suam reuertitur[q]*,& fauorabi*
VIII *lior est restitutio,q̃ nova cõcessio.In oppidis quoq; quæ*
o Igneus Rep. l.donatiões. q.j.de dona. inter vir. *de hostibus Christianæ legis recepta sunt,arbitrio uicto*
ris ualet alienatio:ij enim extra imperij Romani mãsue=
p Socy.cõs.4. in.iij.volu. *tudinem sunt*[s]*,& uictori ex deditionis formula omnia*
diuina humanaq; tradũt,quæ cõditio iure nostro sublata
IX *est*[t]*. Cæterũ licere principi de plenitudine ptãtis suæ*
q l.si vnus.§. pactus ne.ff. eod. *huiusmodi alienationes indistincte facere quidã tradide*
rũt[u]*:sed ego talẽ clausulã de legitima potestate intellige*
r l.iij.§.pen.d' iti.actu. pri. *rem,secũdũ quã supra cõclusum est*[x]*,nõ licere,nõ de uio*
s Bar.l.hostes. de captiuis. *lentia & cõcussione,quod ad has enim attinet,in corpo=*
t l.j.§.de dediti.lib.toll. *re iuris huius clausulæ nulla est ratio,neq; mentio.*

u Ana.cõs.81. Soc.d.cõs.4 PACTO SVCCESSORVM. *a* ¶ Ex lege.
x Dec.cõs.410. Diuiditur ergo debitoris obligatio ĩter hæredes pro
y l.j.§.si cer.pe. portionibus

portionibus hæreditarijs[y]*.Idemq; de ea qua alius ipsi defuncto attinebatur*[z]*,nec ex persona hæredum cõditio obligationis idcirco mutari existimatur*[a]*,quũ et princi palis ipse partẽ soluere,(ut* Fulg.*aduersus plerosq; sentit)potuisset,si modo sub cõditiõe nõ fuisset debitũ*[b]*:con ditio enim sub qua usuræ promittũtur,actum ĩdiuiduũ facit*[c]*,q alias propter naturã obligationis dãdi partiũ præstationem reciperet*[d]*. Hincq; traditũ ẽ,si aliqs ex cohæredibus totũ æs creditori debitũ ĩpe solueret,cõdictiõe indebiti,qd' supra ratã portionẽ impẽdit,repetere posse*[e]*:& uiceuersa,si unus ex cohæredib⁹ creditoris exigat partẽ suã à debitore,qui deinde nõ soluendo sit,haud quaq; cõferre cohæredib⁹ qd' recepit teneri: sibi eñ ĩputẽt negligẽtes,quũ diuisio statim legis autoritate facta sit*[f]*.Qua rõne & si un⁹ ex debitoris hæredib⁹ nõ soluẽdo efficiatur,nõ poterũt cohæredes ꝑ ei⁹ portione cõueniri*[g]*.Qua tñ in re,ex æquitate iuris canonici,ut defũcti aĩa exoneretur,aliud qñq; receptũ ẽ,tenebiturq; cohæres q̃ten⁹ ĩ hr̃ditate est,ꝑ eo cohærede q̃ soluẽdo nõ sit,saluti autoris sui ꝓuidere*[h]*,qm̃ iuris ciuilis hæc diuisio,nullũ ĩ diuĩo iudicio locũ habet*[i]*:sed ex bõis q̃ defũcti fuerunt,*

alienum hæreditariũ pro portionibus quæsitis singulis ipso iure diuisum,in solidum vnũ obligare creditori nõ põt:quod & in honorario succedentibus iure locum habet. ¶De chirographis itaq; cõmunibus exhibẽdis cum hærede,vel non perfectis in diuisione placitis conuenire, quanti tua interest,potes.

z l.ea quæ.§.familiæ ercis.
a l.ij.§.ex his.de ver.obli.
b l.tutor.§.lucius.vbi Fulgo.de vsur.
c l.cui fundus.de condi.& demon.
d d.l.ij.§.et harũ.vbi dixi.
e l.si testõ.§.j.de fideiusso.
f l.si.j.deposi.
g l.legatorũ.de leg.ij.Angel.cõsi.230.ij.dub.
I
h c.tua.vbi Hostien.de vsur.
i c.in litteris.de rap.c.nobis.ij.in fin.de sen.ex cõ.

fuerunt, semper eorum quæ illicite ablata sunt, restitutio fieri debet[k]*. Quod si salutis æternæ periculū aliquod nō subsit, ut quia iā de eo sit desperādū*[l]*, diuisionē legis autoritate factā obseruabimus.* Et cū ubiq; lex dicat diuidi *huiusmodi obligationē pro rata, cōsequēs est, ut eadē sit obligatio inter hæredes diuisa, quæ in persona defuncti erat, alioqui nō diceretur lex XII. tab. eā diuisisse, sed nouam induxisse*[m]*, ut merito Cyni, Salyce. q; sententiā probare nō possim, eādē ex sola fictione esse existimātiū, tāęq; uera obligatio ita ossib⁹ defuncti inhæserit, ut ab eo trās ferri nō potuerit*[n]*: arbitror enim ea quæ iuris sunt, à lege uere & proprie trāsferri posse*[o]*. In indiuiduis tamen uerum est nullā huiusmodi diuisionis rationē esse*[p]*, quod generaliter in obligationibus faciēdi solet tradi, quū de eo agitur, ut factū ipsum præstetur*[q]*. Proinde in his poterit testator uni ex hæredibus suis totū stipulari, quū tñ nemo stipulari possit uni tātū ex hæredibus dari*[r]*, differentiæq; illa est ratio, qđ quū obligationes faciēdi indiuiduæ sint, quilibet hæredū personā defuncti insolidū sustinet, at in obligationibus dādi, quia p legē XII. tab. diuidūtur, nō nisi p parte hæreditaria repræsentatur testōr, & extra illā hæres pro extraneo habetur*[s]*, constat autē extraneo stipulari nos nō posse*[t]*. Cæterū & in obligatione quæ in testatoris psona nūęq; cœpit, sed ab hærede orta est nō existimarim ullā fieri diuisionē, quoniā lex eas diuidit, quæ à testatore trāsfundūtur*[u]*: diuiditur eñ qđ unū fuit, nō qđ nūęq; fuit. Quapropter si ꝓmisero, neq; p me neq; p hrdē meū fieri, q̃min⁹ ire agere possis, ī solidū, ī id qđ īterest, uel ad pœnā agetur, nec diuisioni pro portiōe* *hæredi=*

[k] Anchar. reg. pctm. char. penul. in. 6. Areti. d. §. j.
II
[l] c. quia in oibus. de vsur.
[m] Bal. auth. de functo. col. j. ad tertul.
[n] l. qs ergo. in fi. de pecul.
III
[o] l. si maritus. §. legis Iuli. vbi Bart. de adulte.
[p] d. l. ij. §. ex his.
[q] l. stipulationes nō diuidūtur. & ṽb. obliga.
[r] l cōtinuus. §. fina. eod. tit.
[s] l. cū a matre. J. de rei vēd.
IIII
[t] §. alteri. insti. de inut. stip.
[u] Bart. l. iiij. §. cato. 6. q. de ver. ob. Pet. & Imo. §. fi.

hæreditaria locus erit[x], quoniã huiusmodi obligatio per me nõ fieri ad hæredẽ nõ trãsit[y], merito hæredis adiectio necessaria fuit: quia principali moriẽte, eius obligatio extinguitur, incipitq; noua oriri, qua hæres ipse potuit à testatore alligari[z], cẽseturq; hæres tãq̃ principalis, unde nulli diuisioni est locus, qd' à me alibi diffusius disputatũ est[a]: & sicut obligatio ipsa facti, qua hæredẽ adstrinxi, nõ ante oritur, q̃ illi hæreditatẽ adierit, ita & de pœna, uel eo quod interest dicendum: quæ ad ipsum factum accessionis instar obtinent.

x l.hæredes.§. in illa.fami. ercif.

y l. stipulatio ista. habere. §.si qs ita.& seq.de ꝟbo. obliga.

z d.l. continuus.§. fina.

a ln.§. cato.j. nota.

V Specialiter quoq; in dote receptũ est, ut ab uno ex hæredibus, legato cã cõpẽsandi uxori relicto, aduersus eũ solum experiri uxor possit, & dotẽ quatenus in legato est, uẽdicare[b]. Sciẽdũ enim est, adeo regulæ legis nostræ efficacem uim esse, ut etiã si testator unũ ex hæredibus satisfacere creditoribus hæreditarijs iusserit, nihilominus oẽs teneãtur, diuisioq; ꝑ rata fiat[c]: qa quũ de suo quicq̃ creditoribus nõ leget, qd' ad eos attinet, nullũ est id legatũ[d], & à lege diuisam actionẽ idcirco aduersus illũ solũ intẽdere nõ põt, quia id testator ordinasse, ipsorũ inter se hæredũ respectu magis ur̃, q̃ ut creditori cõsuleret[e]: at in proposita specie, quũ qs dotẽ uxori ab uno prælegat, ur̃ ẽt uxori cõsulere uoluisse, saltẽ rõne tpis, ut expeditiorẽ exitũ res habeat[f], capiturq; suadẽte æquitate, mixto dotis ultimæq; uoluntatis fauore, hæc præsumptio[g]. Quapropter si interesset mulieris cũ omnibus poti⁹ pro rata experiri, audiendã putarẽ[h]. Dixerit aliquis, quum testator uni ex hæredibus iussit ut creditoribus satisfaceret, cur approbare hanc defuncti uoluntatem ipsi non possunt,

b l.cũ ab vno. de lega.ij.

c l.seruo legato.§.si testator.de leg.ij.

d l.si creditori.de lega.j.

e l.si filia.§.si pater. famil. ercif.

f l.j.ff.de dote prælega.

g Bald.nouel. in tract.dotis. parte.8. priuil.33.

h l.si vni.§.idẽ Papi.fa. erc.

& quam

& quam habēt actionem insolidum aduersus grauatum intendere? an quia quod nomine creditorum gestū nō est, ratum haberi ab eis nō potest [i]*? an quia actio ex testamēto à lege datur, & à lege diuiditur, merito ratihabitio priuati ius publicum nō inuertit* [k]*. Si tamen creditores insolidum aduersus eū hæredem, qui solus soluere damnatus est, agerent, & ille de hac legis diuisione nō exciperet, obtinere deberet* [l]*:*

i l. sed si pupilli. §. sed si ego. de neg. gest.

VI

k l. cerdonē. & ope. liber.

IIDEM AVGG. ET CAESARES Aurelio Chresimo.

PEtēs ex stipulatiōe quæ

l Arg. l. j. &. c.

quia agēs de facto, reo non excipiēte obtinet [m]*, maxime si ei uere actio cōpetijt, licet non eo modo quo aduersus reum intētata est* [n]*. Si uerò reus exciperet, tunc creditor ultra ratam portionē petens, submoueretur. Sed cur hoc casu diuersum ab eo quod de duumuiris dicitur traditum est? qui ex neceßitate municipalis officij suo periculo tutores pupillo dare tenentur, & tamen si inter eos conuenerit, ut alterius solū periculo dentur, is de quo cōuentum est, prius cōueniri debebit* [o]*: ergo eadem ratione prius conueniēdus erit, quē testator iusserit, uel is de quo inter partes ipsas actū est, ut ipse soluat, aliosq; cohæredes indemnes præstet. Sed respōdendū est aliud in duumuiro esse, qui pupillo, quū beneficio ordinis careat, insolidum tenetur* [p]*, & actione tantū subsidiaria* [q]*: aliud in hisce cohæredibus, quorum obligatio diuidua est, nec subsidialis.*

m l. posthum⁹. §. si qs. de in offi. testa.

VII

n d. l. ij. & l. Iulianus. §. quātū. ad exhi.

o l. j. §. si iter. de mag. conuen.

p l. in magistratus. ff. eo. titu. no. l. j. ʃ. titu. j.

q l. j. & ij. ʃ. si tu. non gest.

PETENS. *Conuenimus simul, ut fundus meus cum tuo permutaretur, atq; ita utrinq; stipulati sumus, item*

item etiam incontinēti pactus sum pro te ire Romā, hic traditur pactum cohærentia stipulationis muniri, & actione ex stipulatu inde agi posse: & ita cōmuniter hæc constitutio declaratur, cēsuitq; Bar. hæc procedere, etiā quum eiusdē fauorē pactū & stipulatio respiciūt, nec at tēdi, an habita pacti ad stipulationē relatione, cōtractus innominatus oriatur, an id minus, semper enim muniri pactum. Verum hæc positio legē quidē nostrā nō interpretatur, sed nouā potius cōdit, uerbis enim non quadrat: Lex, idem in stipulatione deductū, quod in pacto dicit: interpretatio, de diuersis actū censet. Lex incontinēti pactum subsequi requirit: interpretatio, etiā incontinenti præcedere fingit. Lex, differētia inter stipulationē & pactum constituta, ex stipulatione peti ait: interpretatio, ex pacto agi cōminiscitur. Et licet Alexan. & Dec. utcunq; communia tueantur, nos tamen decet ea potißimū sequi, quæ ultrò ex uerbis indicātur: quum aliàs nihil tā absurdum sit, quod argutijs extorqueri non poßit. Adde quod supra censuimus [r], pacta in cōtractu stricti iuris actionē non informare, ut merito hic intellectus à nobis probari nequeat: sicut nec Angel. Salicetiq; nihil. quod dicitur, πρὸς ἔπος facientes opiniones, quas ab Alex. confutatas cernere est. Videntur mihi certe pleriq; ex nostratibus clarißimæ constitutionis uerba, quod in se fuit, tenebris inuoluisse. Ex ueterum igitur sententia, quam Fulgosius Paulus Iason'que sequuntur, pone: Tecum quibusdam pactionibus conueni, fortè ut mihi fundum intra certum tempus uenderes, ut de euictione caueres, ut ego tali & tali die tot pecunias soluerem; & similia deinde, quia

r l. in bonę fidei. C. eod.

de, quia sciebā ex hisce pactis actionē nō dari stipulatio nē adiecim⁹ [s], hæc oīa uti pacta cōuēta sūt dari fieri spo pondit Titius, *stipulatus est* Alciatus [t]: *quæsitū est, cuius effect⁹ erit hæc stipulatio?* Et *respōdetur, ex ea agi posse non solū ad omnia pacta præcedētia, sed etiā si qua incō tinenti subsequuta sunt: unde apparet ad ea, quæ ex inter uallo celebrata fuerint, nō trahi: nā et cōiter receptū est, simplicē protestationē ad solos actus produci, qui incōti nēti sequūtur, nō qui ex interuallo* [u], *nisi uerba generali ter futurū tēpus respiciāt* [x], *uel natura actus aliud sua deat* [y]: *quod & in hoc exēplo dicēdū est. nō enim uidetur ea fuisse cōtrahētiū mēs, ut simplex hæc stipulatio ad fu tura ex interuallo pacta trahatur, sed ad præsentia tātū, & ea quæ incōtinēti sequātur* [z]: *quoniā uerba hāc inter pretationem possunt accipere* [a], *& de eis quæ incōtinēti sequūtur, cogitatū quoq; à principio præsumitur* [b], *quod &* Paradox. *lib.* v. *cap.* 11. *docui* [c]. Nec *me mouet* Bart. *autoritas, frustra in eo laborātis, ut ostēdat, stipulationē à pacto quoq;, quod ex interuallo sequatur, limitari, decla rariq; posse* [d]: *quod utiq; fateor, quoties hoc actū à parti bus credibile est, ut propter generalitatē uerborū* [e], *uel quia natura actus id suadeat* [f], *quod in exemplo nostro* [g] *non est, unde nodus in scirpo minime quærēdus fuit: qua ratione* Accur. *argumentū submouetur, qui uel post mille annos conueniri declarariq; stipulationē posse existima uit.* Adnotant'que *ex eo* Docto. *aduersus declarandi fa cultatem nullo tempore præscribi posse, siue quod quæ facultatis sunt tempore non perimuntur* [h], *siue quod hæc declaratio à libero arbitrio pendet, unde* *præscri-*

s l.titia.§.fin. de verb.ob. l.duo.p soc.
t l. iurisgētiū. §.quod fere. ff.eod.
u Bar.l.nō solū.§. morte. col.4.de op. noui nūcia.
x l.si ita stipulatus.ij.de fideiusso.
y l.cum apud. iudi sol.
z Arg.l.si ita fuero.§.si.cū l.seq.de nouatio.
a Alex.l.is q hæres.§. neque filius.ij. nota.de acq. hæredi.
b l.si vētri.§. fin.de priui. credi.
c Soci.consil. 273.col.4.
d l.iij.§.de edi. actio.
e d.l.si ita stipulatus.
f l.q pecuniā. si cer.peta.
g l.quidā cū filium.§.fi. de verbo. obli.
g l.qa ratio.ff condi.instit.
h l.viam.ff.de via publi.

præſcriptiõe,nõ extinguitur[i] *.Sed ego nõ temere à regula recedendũ arbitror,quæ generaliter præſcriptionẽ* xxx. *annorum induxit aduerſus omnes actiones: unde quũ ex hac declaratione oriatur cõtra aliũ actio, ſequitur non mere facultatis eſſe*[k]*,nec liberi arbitrij*[l]*, ut quæ in alterius præiudiciũ tendat,merito præſcriptioni locus erit*[m] *idemq; in iure offerẽdi dicẽdum eſt,receptũ enim eſt,alienato fundo,cũ pacto ut oblata pecunia redimere eũ fas ſit,lapſis* xxx.*annis,excludi uẽditorẽ*[n]*,& retro uendendi obligationi,qua emptor tenebatur,præſcriptione temporis derogatũ cenſeri*[o]*.Sed quid ſi adiecta fuerit clauſula,abſque ulla præſcriptione?*Et Bal.*atq;* Ang. *idem reſponderunt*[p]*,tanq̃ præſcriptioni renunciare nemo poſſit*[q]*:quæ ſententia iure noſtro receptior eſt.Sed quũ hac in materia hodie ad ius canonicũ attẽdamus,uidetur nulli præſcriptioni locũ eſſe, quum deficiat bona fides*[r]*:tali enim pacto,ſaltem indirecte,propter malam fidem poſſeſſoris impeditur præſcriptio*[s] *: &* ideo Fulg.Fab.And.Sicul.Crotus*q; ex facto pro uẽditore rñderunt*[t]*:quæ ſententia æquiſsima eſt.*Fortius *cenſuit qñq;* Bart.Hug.*q;, nec tum quoq; uſucapioni locũ eſſe,quũ id actum eſt, ut ſemper,uel qñcunq; uel in perpetuum offerre liceat*[u]*: licet enim huiuſmodi dictiones quãdoq; reſtringantur*[x]*,quũ tamẽ lapſui temporis ab homine abijciuntur, neceſſario de prohibitione præſcriptiõis intelligi debent*[y]*:nec enim ueriſimile eſt,alia ex cauſa additas fuiſſe*[z]*,quod &* Ang. *& alij cenſuerũt*[a]*:in qua tamen re,ſcio plurimos eſſe qui reclament.Sed hanc ego ſentẽtiam uti æquiorẽ, & conſcientiæ aptiorem libentius ſequor.*

i l.in re mãdata.C.mãd.gl. & Bal.l. j.ſ. de an. excep.
k Bar.l.j. col. iij.ff.de cõd. ex le.
l Bart.l.cũ notiſſimi. ſ. de præſcr. xxx. ann.
m Imol.& Ale. l. quãdiu. in prin.de acqr. hæred.
n d.l.cum notiſſimi.§.j.
o Mod.hic Soci. conſ. 203. colũ.j.
p Bald.303. in j.Ang. conſ. 55.
q Bar.l.nemo. de leg.j.
r c.ſi.de præſcr.
s Bar.d.l. nemo.ubi Crotus.
t fulg.123.barb. 51.conſ. in.j.
u l.quod ſi nolit. §. ſi quid ita. de ædil. edi. ubi bal.
x l.cognitione. ad ſilla. c.j. de feu.dat.in uicem. l. cõ. Inſt.de perp. et temp.
y d.§.ſi qs ita
z l.j.de uſuca.
a l.cũ ita ſtipu.

latus sim. M. a proculo. de uerb. oblig. Cep. caut. 68 si petẽs. in fi.

b ¶PLACITI *seruãdi. Sed an indistincte uerũ est, pacta incontinenti contractui adiecta actionem informare? & quatuor casus excipiunt hic* Doctores.

Primus est, quum pactum ei damnum infert, cuius fauorem actio ex contractu respicit. Finge C. *tibi mutuaui, unde certi conditionem consequor, & præterea promisi pro te* Romam *ire, tũc nullus erit informationi locus: quia absurdum est actionem certi conditionis, mei fauore introductam cõtra me dari, ut pactum eundi* Romã *obseruem*[b]*, & ita fere omnes sentiũt.* Cõtra Dec. *actionem quidẽ non informari cũ cæteris sentit, sed cõtractum ipsum informari, & ideo noua ex contractu actione agi posse*[c]. Ego *hãc* Decij *sentẽtiam probare nequeo, siue quia tale pactũ uideatur absq; causa esse*[d]*, siue quia nihil ad ingressum seu materiam contractus facit, & legem contractui non dat*[e]. Imò *quũ hæc separata sint alterum alteri nullo erit auxilio*[f]. *Sed pone non esse separata, & tũc secus erit*[g]*: ut si tu ex mutuo mihi usuras præstes, quia pactus sim romã ire*[i]*, sentit enim hoc casu* Accur. *pactũ hoc inesse cõtractui stipulationis*[h]*, & ideo illũ informari, ut noua actio ex stipulatu propter pactum detur, quod* Dec. *hic declarat, & mihi nõ displicet, quamuis pleriq; agi præscri. uerb. existiment, tanq̃ rei interuẽtu muniatur pactũ, eius enim habita ad dationẽ usurarũ relatione, cõtractus innominatus resultat, do ut facias: merito*

placiti seruandi[b] causa secuta est, seu antecessit pactum, seu post statim interpositũ sit, recte secundum se ferri sententiam postulat.

b Arg. l. quod fauore. de legib.

c l. lecta. ubi Bar. col. fi. si cer. pe.

d l. ij. §. circa. d' dol. excep.

e d. §. quinimo

f l. ij ff. de euic.

g l. fundi partẽ d' cõtrah. em.

h Bal. d. l. lecta col. fin.

i l. scire debemus. de uer. oblig.

rito & huic actioni locus ex eorum sentētia erit[k]. *Sed ipse supra ostēdi, quoties ex pacto actio nominata cōpetit, præscrip. uerbis agi regulariter non posse*[l], *eritq; licita hæc usurarū, etiā hodie, receptio: nō enim propter mutuum solui uidētur, sed ut eā* Romam, *quod intelligendū, si nō grauiores sint q̄ ut iustū laboris pretium mihi rependant*[m], *licet Salic. hic aliter senserit, quē recentiores iure confutant: alioqui facilis uia fœneratoribus pateret, qua fraudē legi facere possent. Secundus casus est, quum pactum nudū præcedit, stipulatio pœnalis sequitur, non enim munitur præcedēs à stipulatione pœnali*[n], *quæ ideo accessoria dicitur, quia ex facti inobseruatione ipsa committi incipit, & idcirco non potest pactum munire quū contrahentium mens resistat*[o], *qui stipulationi locum esse noluerunt, si pacto conuenta non præstarētur. Cōditionalis enim stipulatio, quæ in pœna adhibetur, uim disiunctiuæ habet*[p]: *& ideo altera pars, ut pote separata, alterā non informat*[q]: *qua ratione & idem dicendū est, quū quis nō simpliciter pœnā, si id factum non sit, stipulatus est, sed quāti ea res erit*[r]: *quæ uerba non tam ad id quod interest, quā ad rei æstimationem referuntur*[s].

Tertius casus est, quando contractus à principio nudus fuit, nō potest pactū munire, ne alteri fomentum tribuat, qđ ipse tunc non habuit[t], *tametsi is cōtractus deinde robur assumpserit: ut quum pacto tecum conueni, tibi fundum dare, tu mihi domum, deinde incōtinenti aliqd pro te facere, q̄uis enim ex interuallo pactum permutationis rei interuētu confirmetur, nō tamē pactum faciendi cohærētia munietur. Sed an & ipsum rei interuentu*

k l. cū te. de pa. int. emp.
l dixi. ō. l. i bonæ fidei.
m Arg. no. in. l. si donatione. ∫. de collat.
n l. si pacto quo ē. eo.
o l. non omnis si cer. pet.
p l. cum ita legatur. de op. leg.
q l. hæc uerba ille. de uerb. sign.
r l. nuda. ∫. de cōtr. stip.
s l. hęc uerba. de uerb. sig.
t l. traditio. de acqui. re. do.

firmabitur, tanquam pars praecedentis[u]? Et receptum est firmari, quoniã habita eius ad permutationẽ relatione, contractus do ut facias resultat. Sed an hic casus etiã eò pertineat, quum quis sub contractu conditionali pactũ adijcit pure conceptũ? Et si conditio non euenit, fatentur omnes cohærentia cõtractus pactũ non muniri, multo fortius nec actionẽ ullam informari: quũ nulla sit quæ informari poßit[x], quod intelligẽdũ est, nisi actũ appareat ei pacto solam conditionis spem dubiumq; euentum rependi: tunc enim ex Bar. sententia saltẽ rei interuẽtus uestimẽto locus esset[y]: exempli causa, quũ equum pure uẽditurus essem, ut tibi morem gererẽ, uẽdidi sub conditione, si nauis ex Asia uenerit, quo casu ante euentũ conditionis mortis periculum ad me pertinet[z], unde uolui uicißim te mihi obligari, ut pro me ad talem locũ ires, certe hoc casu eo ipso quod sub conditione uendidi, spemq; hãc in te transtuli, quantum sit pacti respectu dicor ex parte mea adimplesse, & tanquam sub conditione uendendo fecerim præscrip. uerb. aduersus te agã, ut tu quoq; facias, id est ad eũ locũ eas: quæ sñia uera est[a]. Sed quid si cõditio cõtractus euenit? Et cõiter aiũt, uestimẽto cohærentiæ locũ esse, quod ipse intelligo qualiscũq; sit, seu fortuita seu uoluntaria cõditio: quũ enim de alterius præiudicio non agatur, ad cõtractus tẽpus retro trahitur[b], & usq; à principio censetur actionẽ cõpetijsse, licet uere ante euentum cõditiõis nec actio nec obligatio nascatur[c]: unde consequẽs est, ut si in contractu dotis paciscar, ut dos soluto matrimonio ante tẽpus lege cõstitutũ restituatur, muniatur pactũ[d]: cõtractus enim dotis, qđ ad restitutionẽ attinet,

u d.l. fundi ptẽ
x d.l. traditio.
y Argu. l. si in uenditione. de per. & cõ. rei uen.
z l. necessario. §. quod si pẽdẽte uer. plane. e. tit.
a Alex. d. l. lecta. co'. itepe.
b l. potior. l. q balneũ ff. qui pot. in pig.
c l. cedere. ff. de uerb. obl.
d d. §. qnimo. uers. ut puta.

net, cōditionalis est, si matrimoniū soluatur: quæ cōditio respectu mortis à casu, respectu diuortij ab alterius uolūtate pēdet[e]. Sed quid in casu cōtrario? quū contractus pure celebratur, cui pactū cōditionale inest? Et uideretur soli actioni præscr. uerb. locū esse, non autem actionē ex contractu informari[f]: quod tamen contra receptum est[g], ubi scilicet pacti conditio iam euenerit, sed hac de re à nobis alibi tractatū est[h]. Quartus casus est quū pacto nudo cōtractui adiecto ipsum contractū acceptilatione qs perimit, nā nec ex pacto quidā agi tum poterit[i], quod in cōuentione intelligendū contēplatione cōtractus facta[k]: liberatus enim ab eo quod in cōtractu deductū est, etiam à tali pacto liberatus censetur[l]: quod si in pacto uerisimiliter actum est, ut etiā absque cōtractu ualeat, secus est[m], quo casu Accur. sententia cōmuni opinioni conciliari potest: licet enim pactū à cōtractu uestitū sit, eaq; cōtractus causa cesset, nō tamē pacti effectus iam cōsummatus conuelli debuit[n]: & acceptilatio contractū perimens, ad pactum tanquā rē diuersam extendi non potest[o], sicut nec pactū de una re ad aliā producitur[p], & qui pluribus remedijs innititur, alio amisso, alijs uti potest[q]. Vnde tractari solet, an emphyteuta, qui ob canonem nō solutum à meliorationibus cecidit[r], etiā à pacto luēdi cecidisse intelligatur, si qđ cū dño cōuentū habebat. Et Cepolla cēsuit, etiā à pacto in contractu apposito cecidisse[s]: quum enim pactū cōtractus pars sit, qui à contractu cadit, & ab eo cecidisse intelligendus est[t]. Cōtra rñdit Andr. Sicu.[u] quia pœnæ locus non est, nisi quatenus expreßim constitutum reperiatur[x]: sunt enim restringēdæ, durumq; est, eū q ab

e Auth.
f l. si uir vxori C. de præscr. uer.
g l. sed Celsus. §. j. ff. de cōtr. emp.
h d. l. in bonæ fidei.
i l. cū emptor. C. de rescin. uē.
k l. fi. ff. de accep.
l l. cum te. C. de pact. inter emp.
m l. j. ff. de euic. d. l. sed celsus §. j.
n l. fi. ff. unde lib.
o l. ps. de acce.
p l. si unus. §. ante oīa. ff. eo.
q l. si domus. ff de serui. urbi præd.
r l. fi. C. de iur. em.
s in tract. simul. præs. ij in fi.
t d. l. fundi.
u Barb. cons. 51. in j.
x l. ac si quis. §. huius. de relig. & sumpt.

y Com.rconf. 288.col. pen. in.iij.
z l.in testamẽto.§. de cõdi. et de.
a d.l.lecta.
b Gl.l.j.de act. & obl.
c c.j.in fin.ubi Bal. de mil. uas.q cõt.est Bald.l.j.§.de suc.edict.
d Bald.l.ij.q̃st. 8.§. de resci. uen.
e Ias.l.ij.col.j. de iure emp.
f l.i bonæfidei §.eo.
g l.Rutilia. de cõtrah. emp.
h l.quero.§.pe. locat.
i l.indebiti. §. fi.ubi glo.& Bart.de condi.ind.
k l.quicquid.de uerb. oblig. c. in presentia.de pbat.

emphiteusi cecidit, à pacto quoq; cecidisse intelligi[y]: & pœna respiciens principalẽ contractũ, ad pactum porrigi nõ debet[z]: nõ enim uere & naturaliter pars contractus est, sed sola legis interpretatione, quæ uideri inesse ait[a], quũ proprie ex se cõtractus innominatus sit[b]: at ubi de pœna uitãda agitur, ad uocis proprietatem maxime attẽdimus[c], ut merito exclusus ab uno capite ab alio exclusus non cẽseatur[d]. In quam sententiam & Ias. *ferè accedit[e], neq; nõ alij recentiores[f].* Ego de utraq; hac sententia *dubito, uideretur enim dominũ in id solum adigi posse, ut directum dominium uẽdat, nõ aũt meliorationes, de quibus in pacto nihil actum est, quum tẽpore cõtractus hæ dñi nõ essent, ad quod tempus attẽdendũ est[g], præsertim quum meliorationes culpa ipsius emphiteutæ acquisierit, de quibus cogitatũ fuisse nõ est uerisimile[h], alioqui impune potuisset emphiteuta cessare: nã & si ei, qui condictione indebiti nudã fundi proprietatẽ à se solutã repetit ius nõ est, meliorationes interim à possessore de alio occupatas repetere[i]: multo minus uidetur id iuris esse, ut ex propria culpa lucrifactas hoc casu ille repetat, redimat'ue: fiet ergo aduersus emphiteutã ĩterpretatio, qui ex uerbis pacti intentionem suam clare debuit probare[k].*

IIDEM AVGG. Leontio.

SI certis an-

SI CERTIS *annis. Quum quid annuũ tibi pacto nudo deberem, & aliquo tempore soluissem, hic traditur, non ideo in futurum me cogi posse, pactumq; non uestiri. Atqui uideretur contrarium decidi debuisse, quum*

enim

amplius repeti nequit[p]. Hac tamen in lege non adeo anguste hæc uerba certis annis, accipiuntur: Sed generaliter quotquot illi fuerint, quum appareat ex titulo inhabili, hoc est pacto nudo solui, cũ enim actiones publici iuris sint[q], & ideo ex sola uoluntate, etiã expressa, nõ cõcedantur[r], nec ex tacita quidẽ quæ de præstatione oritur ex pacto nudo cõcedentur. Quod fortius dicendum est, quũ plures solutiones ex nulla causa factæ sunt[s], uel si ex causa donationis, non enim obligãt, nisi quatenus donatum est[t]: unde rusticus qui alicui quolibet anno paria caponum simpliciter daret, non ideo in futurum cogetur[u]: & qui sæpius ad se diuertentẽ amicum hospitatus est, futuri temporis obligationẽ nullã subit[x]: & qui ad furnum pistrinum'ue alicuius longo tempore acceßit, nulla inde seruitute alligatur[y]. Sed tamen prædicta conclusio fauore alimentorum in ultima uoluntate relictorum non procedit, hæres enim qui alimẽta menstrua & uestiarium annuum nõ minus triẽnio præstitit, in posterum quoq; cogi ex constitutione Antonini poterit[z], nec audietur si testatoris uoluntatẽ in dubium refricare uelit, ceu non solẽne sit testamẽtum, aut iniustum, uel nullius momẽti[a], ut Ias. cẽsuit: uel imperfectum, ut recẽtiores aiunt[b]. Idem si incertum legatum allegaretur[c], sibi enim imputet qui tã diu illud approbauit, & tot præstationibus, nempe XXXVI. ut Cato Saccus ait (tot enim in triẽnio sunt) quantãcunq; incertitudinẽ, absq; alio iudicis facto declararit. Ego tamẽ ex uestiarij legati argumẽto satius arbitror, si uel tres solutiones sufficere cẽseamus, ut quia singulis annis pro omnibus mẽsibus unica solutione satisfactum

B 5 sit,

p c. si qs icognitus. 16. q. 2.

q l. ij. §. deinde. de orig. iur.

r l. nemo põt. de leg. j.

s Bal. ĩ. c. j. §. si uero.

t l. uolũtarie. de excus. tut.

u l. solẽt. § . ff. de offi. procõs., ubi gl.

x Cy. l. ij. ſ. quæ sit long. tẽp. cõ. ubi Bal. Feli. c. cũ M. de consti.

y Bald. l. j. ſ. de ser.

z l. j. ſ. de fideicõmis.

a l. j. ff. de iius. rup.

b Bar. l. ĩ testamento. de fideic. li. Imo. l. si is qui. de testa.

c l. si cui annuum. de ann. leg.

fuerunt, ſemper eorum quæ illicite ablata ſunt, reſtitutio fieri debet[k]. *Quod ſi ſalutis æternæ periculũ aliquod nõ ſubſit, ut quia iã de eo ſit deſperãdũ*[l], *diuiſionẽ legis autoritate factã obſeruabimus*. Et cũ ubiq; lex dicat diuidi *huiuſmodi obligationẽ pro rata, cõſequẽs eſt, ut eadẽ ſit obligatio inter hæredes diuiſa, quæ in perſona defuncti erat, alioqui nõ diceretur lex* XII. *tab. eã diuiſiſſe, ſed nouam induxiſſe*[m], *ut merito Cyni, Salyce.q; ſentẽtiã probare nõ poſſim, eãdẽ ex ſola fictione eſſe exiſtimãtiũ, tãq̃ uera obligatio ita oſſib9 defuncti inhæſerit, ut ab eo trãſferri nõ potuerit*[n]: *arbitror enim ea quæ iuris ſunt, à lege uere & proprie trãſferri poſſe*[o]. *In indiuiduis tamen uerum eſt nullã huiuſmodi diuiſionis rationẽ eſſe*[p], *quod generaliter in obligationibus faciẽdi ſolet tradi, quũ de eo agitur, ut factũ ipſum præſtetur*[q]. *Proinde in his poterit teſtator uni ex hæredibus ſuis totũ ſtipulari, quũ tñ nemo ſtipulari poſſit uni tãtũ ex hæredibus dari*[r], *differentiæq; illa eſt ratio, qđ quũ obligationes faciẽdi indiuiduæ ſint, quilibet hæredũ perſonã defuncti inſolidũ ſuſtinet, at in obligationibus dãdi, quia ꝑ legẽ* XII. *tab. diuidũtur, nõ niſi ꝑ parte hæreditaria repræſentatur teſtor, & extra illã hæres pro extraneo habetur*[s], *conſtat autẽ extraneo ſtipulari nos nõ poſſe*[t]. *Cæterũ & in obligatione quæ in teſtatoris ꝑſona nũq̃ cœpit, ſed ab hærede orta eſt nõ exiſtimarim ullã fieri diuiſionẽ, quoniã lex eas diuidit, quæ à teſtatore trãſfundũtur*[u]: *diuiditur eñ qđ uniũ fuit, nõ qđ nũq̃ fuit. Quapropter ſi ꝓmiſero, neq; ꝑ me neq; ꝑ hrẽdẽ meũ fieri, q̃min9 ire agere poſſis, ĩ ſolidũ, ĩ id qđ ĩtereſt, uel ad pœnã agetur, nec diuiſioni pro portiõe hæredi-*

k Anchar. reg. pctm̃. char. penul. in. 6. Areti. d. §. j.

II

l c. quia in oĩbus. de vſur.

m Bal. auth. de functo. col. j. ad tertul.

n l. qs ergo. in fi. de pecul.

III

o l. ſi maritus. §. legis iuli. vbi Bart. de adulte.

p d. l. ij. §. ex his.

q l. ſtipulationes nõ diuidũtur. & ẜb. obliga.

r l cõtinuus. §. fina. eod. tit.

s l. cũ a matre. ſ. de rei vẽd.

IIII

t §. alteri. inſti. de inut. ſtip.

u Bart. l. iiij. §. cato. 6. q. de ver. ob. Pet. & Imo. §. fi.

hæreditaria locus erit[x],quoniã huiusmodi obligatio per me nõ fieri ad hæredẽ nõ trãsit[y],merito hæredis adiectio necessaria fuit:quia principali moriẽte,eius obligatio extinguitur,incipitq́; noua oriri,qua hæres ipse potuit à testatore alligari[z],cẽseturq́; hæres tãꝗ̃ principalis,unde nulli diuisioni est locus,qđ à me alibi diffusius disputatũ est[a]:& sicut obligatio ipsa facti,qua hæredẽ adstrinxi, nõ ante oritur,ꝗ̃ ille hæreditatẽ adierit,ita & de pœna, uel eo quod interest dicendum:quæ ad ipsum factum accessionis instar obtinent.

x l.hæredes.§. in illa.famil. ercis.

y l. stipulatio ista. habere. §.si qs ita.& seq.de ṽbo. obliga.

z d.l. continuus.§. fina.

a In.§. cato.j. nota.

V Specialiter quoq; in dote receptũ est,ut ab uno ex hæredibus,legato cã cõpẽsandi uxori relicto,aduersus eũ solum experiri uxor possit,& dotẽ quatenus in legato est, uẽdicare[b].Sciẽdũ enim est,adeo regulæ legis nostræ efficacem uim esse,ut etiã si testator unũ ex hæredibus satisfacere creditoribus hæreditarijs iusserit,nihilominus oẽs teneãtur,diuisioq́;ꝑ rata fiat[c]:qa quũ de suo quicꝗ̃ creditoribus nõ leget,qđ ad eos attinet,nullũ est id legatũ[d], & à lege diuisam actionẽ idcirco aduersus illũ solũ intẽdere nõ põt,quia id testator ordinasse,ipsorũ inter se hæredũ respectu magis uĩ,ꝗ̃ ut creditori cõsuleret[e]:at in proposita specie,quũ qs dotẽ uxori ab uno prælegat,uĩ ẽt uxori cõsulere uoluisse,saltẽ rõne tpis,ut expeditiorẽ exitũ res habeat[f],capiturq́; suadẽte æquitate,mixto dotis ultimæq́; uoluntatis fauore,hæc præsumptio[g].Quapropter si interesset mulieris cũ omnibus potiꝰ pro rata experiri,audiendã putarẽ[h].Dixerit aliquis,quum testator uni ex hæredibus iussit ut creditoribus satisfaceret,cur approbare hanc defuncti uoluntatem ipsi non possunt, & quam

b l.cũ ab vno. de lega.ij.

c l.seruo legato.§.si testator.de leg.ij.

d l.si creditori.de lega.j.

e l.si filia.§.si pater.famil. ercis.

f l.j.ff.de dote prælega.

g Bald.nouel. in tract.dotis. parte.8. priuil.33.

h l.si vni.§.idẽ Papi.fa. erc.

& quam habẽt actionem insolidum aduersus grauatum intendere? an quia quod nomine creditorum gestũ nõ est, ratum haberi ab eis nõ potest [i]*? an quia actio ex testamẽto à lege datur, & à lege diuiditur, merito ratihabitio priuati ius publicum nõ inuertit* [k]*. Si tamen creditores*
VI
insolidum aduersus eũ hæredem, qui solus soluere damnatus est, agerent, & ille de hac legis diuisione nõ exciperet, obtinere deberet [l]*: quia agẽs de facto, reo non excipiẽte obtinet* [m]*, maxime si ei uere actio cõpetijt, licet non eo modo quo aduersus*
VII
reum intẽtata est [n]*. Si uerò reus exciperet, tunc creditor ultra ratam portionẽ petens, submoueretur. Sed cur hoc casu diuersum ab eo quod de duumuiris dicitur traditum est? qui ex necessitate municipalis officij suo periculo tutores pupillo dare tenentur, & tamen si inter eos conuenerit, ut alterius solũ periculo dentur, is de quo cõuentum est, prius cõueniri debebit* [o]*: ergo eadem ratione prius conueniẽdus erit, quẽ testator iusserit, uel is de quo inter partes ipsas actũ est, ut ipse soluat, aliosq; cohæredes indemnes præstet. Sed respõdendũ est aliud in duumuiro esse, qui pupillo, quũ beneficio ordinis careat, insolidum tenetur* [p]*, & actione tantũ subsidiaria* [q]*: aliud in hisce cohæredibus, quorum obligatio diuidua est, nec subsidialis.*

i l. sed si pupilli. §. sed si ego. de neg. gest.

k l. cerdonẽ. & ope. liber.

l Arg. l. j. & c.

m l. posthum9. §. si qs. de in offi. testa.

n d. l. ij. & l. Iulianus. §. quã tũ. ad exhi.

o l. j. §. si iter. de mag. conuen.

p l. in magistratus. ff. eo. titu. no. l. j. ʃ. titu. j.

q l. j. & l. ij. ʃ. si tu. non gest.

IIDEM AVGG. ET CAESARES Aurelio Chresimo.

PEtẽs ex stipulatiõe quæ

PETENS. *Conuenimus simul, ut fundus meus cum tuo permutaretur, atq; ita utrinq; stipulati sumus, item*

item etiam incontinẽti pactus ſum pro te ire Romã, hic traditur pactum cohærentia ſtipulationis muniri, & actione ex ſtipulatu inde agi poſſe: & ita cõmuniter hæc conſtitutio declaratur, cẽſuitq; Bar. hæc procedere, etiã quum eiuſdẽ fauorẽ pactũ & ſtipulatio reſpiciũt, nec at tẽdi, an habita pacti ad ſtipulationẽ relatione, cõtractus innominatus oriatur, an id minus, ſemper enim muniri pactum. Verum hæc poſitio legẽ quidẽ noſtrã nõ interpretatur, ſed nouã potius cõdit, uerbis enim non quadrat: Lex, idem in ſtipulatione deductũ, quod in pacto dicit: interpretatio, de diuerſis actũ cenſet. Lex incontinẽti pactum ſubſequi requirit: interpretatio, etiã incontinenti præcedere fingit. Lex, differẽtia inter ſtipulationẽ & pactum conſtituta, ex ſtipulatione peti ait: interpretatio, ex pacto agi cõminiſcitur. Et licet Alexan. & Dec. utcunq; communia tueantur, nos tamen decet ea potiſsimũ ſequi, quæ ultrò ex uerbis indicãtur: quum aliàs nihil tã abſurdum ſit, quod argutijs extorqueri non poſſit. Adde quod ſupra cenſuimus [r], pacta in cõtractu ſtricti iuris actionẽ non informare, ut merito hic intellectus à nobis probari nequeat: ſicut nec Angel. Salicetiq; nihil. quod dicitur, πρὸς ἔπος facientes opiniones, quas ab Alex. confutatas cernere eſt. Videntur mihi certe pleriq; ex noſtratibus clariſsimæ conſtitutionis uerba, quod in ſe fuit, tenebris inuoluiſſe. Ex ueterum igitur ſententia, quam Fulgoſius Paulus Iaſon'que ſequuntur, pone: Tecum quibuſdam pactionibus conueni, fortè ut mihi fundum intra certum tempus uenderes, ut de euictione caueres, ut ego tali & tali die tot pecunias ſoluerem; & ſimilia deinde, quia

r l. in bonę fidei. C. eod.

de, quia sciebã ex hisce pactis actionẽ nõ dari stipulatio
nẽ adiecim⁹ [s], hæc oĩa uti pacta cõuẽta sũt dari fieri spo
pondit Titius, stipulatus est Alciatus [t]: quæsitũ est, cuius
effect⁹ erit hæc stipulatio? Et respõdetur, ex eã agi posse
non solũ ad omnia pacta præcedẽtia, sed etiã si qua incõ
tinenti subsequuta sunt: unde apparet ad ea, quæ ex inter
uallo celebrata fuerint, nõ trahi: nã et cõiter receptũ est,
simplicẽ protestationẽ ad solos actus produci, qui incõti
nẽti sequũtur, nõ qui ex interuallo [u] nisi uerba generali
ter futurũ tẽpus respiciãt [x] uel natura actus aliud sua=
deat [y]: quod & in hoc exẽplo dicẽdũ est. nõ enim uidetur
ea fuisse cõtrahẽtiũ mẽs, ut simplex hæc stipulatio ad fu
tura ex interuallo pacta trahatur, sed ad præsentia tãtũ,
& ea quæ incõtinẽti sequãtur [z]: quoniã uerba hãc inter
pretationem possunt accipere [a], & de eis quæ incõtinẽti
sequũtur, cogitatũ quoq; à principio præsumitur [b], quod
& Paradox. lib. V. cap. II. docui [c]. Nec me mouet Bart.
autoritas, frustra in eo laborãtis, ut ostẽdat stipulationẽ
à pacto quoq;, quod ex interuallo sequatur, limitari, decla
rariq; posse [d]: quod utiq; fateor, quoties hoc actũ à parti
bus credibile est, ut propter generalitatẽ uerborũ [e], uel
quia natura actus id suadeat [f], quod in exemplo nostro [g]
non est, unde nodus in scirpo minime quærẽdus fuit: qua
ratione Accur. argumentũ submouetur, qui uel post mille
annos conueniri declarariq; stipulationẽ posse existima=
uit. Adnotant'que ex eo Docto. aduersus declarandi fa=
cultatem nullo tempore præscribi posse, siue quod
quæ facultatis sunt tempore non perimuntur [h], siue
quod hæc declaratio à libero arbitrio pendet, unde
præscri=

s l. titia. §. fin. de verb. ob. l. duo. p soc.
t l. iurisgẽtiũ. §. quod fere. ff. eod.
u Bar. l. nõ solũ. §. morte. col. 4. de op. noui nũcia.
x l. si ita stipulatus. ij. de fideiusso.
y l. cum apud. iudi sol.
z Arg. l. si ita fuero. §. fi. cũ l. seq. de nouatio.
a Alex. l. is q hæres. §. neque filius. ij. nota. de acq. hæredi.
b l. si vẽtri. §. fin. de priui. credi.
c Soci. consil. 273. col. 4.
d l. iij. §. de edi. actio.
e d. l. si ita stipulatus.
f l. q pecuniã. si cer. peta.
g l. quidã cũ filium. §. fi. de verbo. obli.
g l. qa ratio. ď condi. instit.
h l. viam. ff. de via publi.

præſcriptiõe,nõ extinguitur[i]*.Sed ego nõ temere à regula recedendũ arbitror,quæ generaliter præſcriptionẽ* xxx. *annorum induxit aduerſus omnes actiones: unde quũ ex hac declaratione oriatur cõtra aliũ actio, ſequitur non mere facultatis eſſe*[k]*,nec liberi arbitrij*[l]*, ut quæ in alterius præiudiciũ tendat,merito præſcriptioni locus erit*[m] *Idemq; in iure offerẽdi dicẽdum eſt,receptũ enim eſt,alienato fundo,cũ pacto ut oblata pecunia redimere eũ fas ſit,lapſis* xxx.*annis,excludi uẽditorẽ*[n]*, & retro uendendi obligationi,qua emptor tenebatur,præſcriptione temporis derogatũ cenſeri*[o]*.Sed quid ſi adiecta fuerit clauſula,abſque ulla præſcriptione?*Et Bal.atq; Ang. *idem reſponderunt*[p]*,tanq̃ præſcriptioni renunciare nemo poſſit*[q]*:quæ ſententia iure noſtro receptior eſt.Sed quũ hac in materia hodie ad ius canonicũ attẽdamus,uidetur nulli præſcriptioni locũ eſſe, quum deficiat bona fides*[r]*:tali enim pacto,ſaltem indirecte,propter malam fidem poſſeſſoris impeditur præſcriptio*[s]*: & ideo* Fulg.Fab.And.Si*cul*.Crotusq; *ex facto pro uẽditore rñderunt*[t]*:quæ ſententia æquiſsima eſt.Fortius cenſuit qñq;* Bart.Hug.q;*, nec tum quoq; uſucapioni locũ eſſe,quũ id actum eſt, ut ſemper,uel qñcunq; uel in perpetuum offerre liceat*[u]*: licet enim huiuſmodi dictiones quãdoq; reſtringantur*[x]*,quũ tamẽ lapſui temporis ab homine abijciuntur, neceſſario de prohibitione præſcriptiõis intelligi debent*[y]*:nec enim uerisimile eſt,alia ex cauſa additas fuiſſe*[z]*,quod &* Ang. *& alij cenſuerũt*[a]*:in qua tamen re,ſcio plurimos eſſe qui reclament.Sed hanc ego ſentẽtiam uti æquiorẽ, & conſcientiæ aptiorem libentius ſequor.*

i l.in re mãdata.C.mãd.gl. & Bal.l. j.ſ. de an. excep.
k Bar.l.j. col. iij.ff.de cõd. ex le.
l Bart.l.cũ notiſſimi. ſ. de præſcr. xxx. ann.
m Imol.& Ale. l. quãdiu. in prin.de acqr. hæred.
n d.l.cum notiſſimi.§.j.
o Mod.hic Soci. conſ. 203. colũ.j.
p Bald.303. in j.Ang. conſ. 55.
q Bar.l.nemo. de leg.j.
r c.ſi.de præſcr.
s Bar.d.l. nemo.ubi Crotus.
t fulg.123.barb. 51.conſ. in.j.
u l.quod ſi nolit. §. ſi quid ita. de ædil. edi. ubi bal.
x l.cognitione. ad ſilla. c.j. de feu.dat.in uicem. l. cõ. Inſt.de perp. et temp.
y d.§.ſi qs ita
z l.j.de uſuca.
a l.cũ ita ſtipu.

latus sim. M. a proculo. de uerb. oblig. Cep. caut. 68 si petēs. in fi.

b ¶PLACITI *seruādi. Sed an indistincte uerū est, pacta incontinenti contractui adiecta actionem informare? & quatuor casus excipiunt hic Doctores.*

Primus est, quum pactum ei damnum infert, cuius fauorem actio ex contractu respicit. Finge C. tibi mutuaui, unde certi condictionem consequor, & præterea promisi pro te Romam ire, tūc nullus erit informationi locus: quia absurdum est actionem certi condictionis, mei fauore introductam cōtra me dari, ut pactum eundi Romā obseruem[b]*, & ita fere omnes sentiūt. Cōtra* Dec. *actionem quidē non informari cū cæteris sentit, sed cōtractum ipsum informari, & ideo noua ex contractu actione agi posse*[c]*. Ego hāc Decij sentētiam probare nequeo, siue quia tale pactū uideatur absq; causa esse*[d]*, siue quia nihil ad ingressum seu materiam contractus facit, & legem contractui non dat*[e]*. Imò quū hæc separata sint alterum alteri nullo erit auxilio*[f]*. Sed pone non esse separata, & tūc secus erit*[g]*: ut si tu ex mutuo mihi usuras præstes, quia pactus sim romā ire*[i]*, sentit enim hoc casu* Accur. *pactū hoc inesse cōtractui stipulationis*[h]*, & ideo illū informari, ut noua actio ex stipulatu propter pactum detur, quod* Dec. *hic declarat, & mihi nō displicet, quamuis pleriq; agi præscri. uerb. existiment, tanq̃ rei interuētu muniatur pactū, eius enim habita ad dationē usurarū relatione, cōtractus innominatus resultat, do ut facias: merito*

placiti seruandi[b] causa secuta est, seu antecessit pactum, seu post statim interpositū sit, recte secundum se ferri sententiam postulat.

b Arg. l. quod fauore. de legib.

c l. lecta. ubi Bar. col. fi. si cer. pe.

d l. ij. §. circa. de dol. excep.

e d. §. quinimo

f l. ij ff. de euic.

g l. fundi partē de cōtrah. em.

h Bal. d. l. lecta col. fin.

i l. scire debemus. de uer. oblig.

rito & huic actioni locus ex eorum sentẽtia erit[k]. Sed ipse supra ostẽdi, quoties ex pacto actio nominata cõpetit, præscrip. uerbis agi regulariter non posse[l], eritq; licita hæc usurarũ, etiã hodie, receptio: nõ enim propter mutuum solui uidẽtur, sed ut eã Romam, quod intelligendũ, si nõ grauiores sint q̃ ut iustũ laboris pretium mihi rependant[m], licet Salic. hic aliter senserit, quẽ recentiores iure confutant: alioqui facilis uia fœneratoribus pateret, qua fraudẽ legi facere possent. Secundus casus est, quum pactum nudũ præcedit, stipulatio pœnalis sequitur, non enim munitur præcedẽs à stipulatione pœnali[n], quæ ideo accessoria dicitur, quia ex facti inobseruatione ipsa committi incipit, & idcirco non potest pactum munire quũ contrahentium mens resistat[o], qui stipulationi locum esse noluerunt, si pacto conuenta non præstarẽtur. Cõditionalis enim stipulatio, quæ in pœna adhibetur, uim disiunctiuæ habet[p]: & ideo altera pars, ut pote separata, alterã non informat[q]: qua ratione & idem dicendũ est, quũ quis nõ simpliciter pœnã, si id factum non sit, stipulatus est, sed quãti ea res erit[r]: quæ uerba non tam ad id quod interest, quã ad rei æstimationem referuntur[s].

Tertius casus est, quando contractus à principio nudus fuit, nõ potest pactũ munire, ne alteri fomentum tribuat, qđ ipse tunc non habuit[t], tametsi is cõtractus deinde robur assumpserit: ut quum pacto tecum conueni, tibi fundum dare, tu mihi domum, deinde incõtinenti aliqđ pro te facere, q̃uis enim ex interuallo pactum permutationis rei interuẽtu confirmetur, nõ tamẽ pactum faciendi cohærẽtia munietur. Sed an & ipsum rei interuentu

 firma

k l. cũ te. de pa. int. emp.
l dixi. s. l. i bonæ fidei.
m Arg. no. in. l. si donatione. §. de collat.
n l. si pacto quo s. eo.
o l. non omnis si cer. pet.
p l. cum ita legatur. de op. leg.
q l. hæc uerba ille. de uerb. sign.
r l. nuda. §. de cõtr. stip.
s l. hęc uerba. de uerb. sig.
t l. traditio. de acqui. re. do.

firmabitur,tanquam pars praecedentis[u]? Et receptum est firmari,quoniam habita eius ad permutationem relatione,contractus do ut facias resultat. Sed an hic casus etiam eo pertineat,quum quis sub contractu conditionali pactum adijcit pure conceptum? Et si conditio non euenit,fatentur omnes cohaerentia contractus pactum non muniri, multo fortius nec actionem ullam informari:quum nulla sit quae informari poßit[x],quod intelligendum est, nisi actum appareat ei pacto solam conditionis spem dubiumque euentum rependi:tunc enim ex Bar. sententia saltem rei interuentus uestimento locus esset[y]:exempli causa,quum equum pure uenditurus essem,ut tibi morem gererem,uendidi sub conditione, si nauis ex Asia uenerit, quo casu ante euentum conditionis mortis periculum ad me pertinet[z], unde uolui uicißim te mihi obligari,ut pro me ad talem locum ires, certe hoc casu eo ipso quod sub conditione uendidi, spemque hanc in te transtuli, quantum sit pacti respectu dicor ex parte mea adimplesse,& tanquam sub conditione uendendo fecerim praescrip. uerb. aduersus te agam,ut tu quoque facias, id est ad eum locum eas:quae sententia uera est[a]. Sed quid si conditio contractus euenit? Et communiter aiunt,uestimento cohaerentiae locum esse,quod ipse intelligo qualiscunque sit, seu fortuita seu uoluntaria conditio:quum enim de alterius praeiudicio non agatur,ad contractus tempus retro trahitur[b],& usque à principio censetur actionem competijsse,licet uere ante euentum conditionis nec actio nec obligatio nascatur[c]: unde consequens est,ut si in contractu dotis paciscar, ut dos soluto matrimonio ante tempus lege constitutum restituatur,muniatur pactum[d]:contractus enim dotis, quod ad restitutionem attinet,

u d.l.fundi parte

x d.l. traditio.

y Argu. l.si in uenditione. de per. & co. rei uen.

z l.necessario. §.quod si pendete uer. plane.e.tit.

a Alex.d. l.lecta.co'. itepe.

b l.potior.l. q balneum ff.qui pot.in pig.

c l. cedere. ff. de uerb.obl.

d d.§. qnimo. uers.ut puta.

net,

net, cõditionalis est, si matrimoniũ soluatur: quæ cõditio respectu mortis à casu, respectu diuortij ab alterius uolũtate pẽdet[e]. Sed quid in casu cõtrario? quũ contractus pure celebratur, cui pactũ cõditionale inest? Et uideretur soli actioni præscr. uerb. locũ esse, non autem actionẽ ex contractu informari[f]: quod tamen contra receptum est[g], ubi scilicet pacti conditio iam euenerit, sed hac de re à nobis alibi tractatũ est[h]. Quartus casus est quũ pacto nudo cõtractui adiecto ipsum contractũ acceptilatione q̃s perimit, nã nec ex pacto quidã agi tum poterit[i], quod in cõuentione intelligendũ contẽplatione cõtractus facta[k]: liberatus enim ab eo quod in cõtractu deductũ est, etiam à tali pacto liberatus censetur[l]: quod si in pacto uerisimiliter actum est, ut etiã absque cõtractu ualeat, secus est[m], quo casu Accur. sententia cõmuni opinioni conciliari potest: licet enim pactũ à cõtractu uestitũ sit, eaq; cõtractus causa cesset, nõ tamẽ pacti effectus iam cõsummatus conuelli debuit[n]: & acceptilatio contractũ perimens, ad pactum tanquã rẽ diuersam extendi non potest[o], sicut nec pactũ de una re ad aliã producitur[p], & qui pluribus remedijs innititur, alio amisso, alijs uti potest[q]. Vnde tractari solet, an emphyteuta, qui ob canonem nõ solutum à meliorationibus cecidit[r], etiã à pacto luẽdi cecidisse intelligatur, si qd' cũ dño cõuentũ habebat. Et Cepolla cẽsuit, etiã à pacto in contractu apposito cecidisse[s]: quum enim pactũ cõtractus pars sit, qui à contractu cadit, & ab eo cecidisse intelligendus est[t]. Cõtra r̃ndit Andr. Sicu.[u] quia pœnæ locus non est, nisi quatenus expreßim constitutum reperiatur[x]: sunt enim restringẽdæ, durumq; est, eũ q ab

e Auth.
f l. si uir vxori & præscr. uer.
g l. sed Celsus, §. j. ff. & cõtr. emp.
h d. l. in bonæ fidei.
i l. cũ emptor, & rescin. uẽ.
k l. fi. ff. de accep.
l l. cum te. ſ. de pact. inter emp.
m l. j. ff. & euic. d. l. sed celsus §. j.
n l. fi. ff. unde lib.
o l. ps. de acce.
p l. si unus. §. ante oĩa. ff. eo.
q l. si domus. ff de serui. urb. præd.
r l. fi. ſ. de iur. em.
s in tract. simul. præs. ij in fi.
t d. l. fundi.
u Barb. cons. 51. in. j.
x l. ac si quis. §. huius. de relig. & sumpt.

 emphy

amplius repeti nequit[p]. Hac tamen in lege non adeo anguste hæc uerba certis annis, accipiuntur: Sed generaliter quotquot illi fuerint, quum appareat ex titulo inhabili, hoc est pacto nudo solui, cũ enim actiones publici iuris sint[q], & ideo ex sola uoluntate, etiã expressa, nõ cõcedantur[r], nec ex tacita quidẽ quæ de præstatione oritur ex pacto nudo cõcedentur. Quod fortius dicendum est, quũ plures solutiones ex nulla causa factæ sunt[s], uel si ex causa donationis, non enim obligãt, nisi quatenus donatum est[t]: unde rusticus qui alicui quolibet anno paria caponum simpliciter daret, non ideo in futurum cogetur[u]: & qui sæpius ad se diuertentẽ amicum hospitatus est, futuri temporis obligationẽ nullã subit[x]: & qui ad furnum pistrinum'ue alicuius longo tempore accessit, nulla inde seruitute alligatur[y]. Sed tamen prædicta conclusio fauore alimentorum in ultima uoluntate relictorum non procedit, hæres enim qui alimẽta menstrua & uestiarium annuum nõ minus triẽnio præstitit, in posterum quoq; cogi ex constitutione Antonini poterit[z], nec audietur si testatoris uoluntatẽ in dubium refricare uelit, ceu non solẽne sit testamẽtum, aut iniustum, uel nullius momẽti[a], ut Ias. cẽsuit: uel imperfectum, ut recẽtiores aiunt[b]. Idem si incertum legatum allegaretur[c], sibi enim imputet qui tã diu illud approbauit, & tot præstationibus, nempe XXXVI. ut Cato Saccus ait (tot enim in triẽnio sunt) quantãcunq; incertitudinẽ, absq; alio iudicis facto declararit. Ego tamẽ ex uestiarij legati argumẽto satius arbitror, si uel tres solutiones sufficere cẽseamus, ut quia singulis annis pro omnibus mẽsibus unica solutione satisfactum

B 5 sit,

p c. si qs ĩcognitus. 16. q. 2.

q l. ij. §. deinde. de orig. iur.

r l. nemo põt. de leg. j.

s Bal. ĩ. c. j. §. si uero.

t l. uolũtarie. de excus. tut.

u l. solẽt. §. ff. de offi. procõs. ubi gl.

x Cy. l. ij. ſ. quæ sit long. tẽp. cõ. ubi Bal. Feli. c. cũ M. de consti.

y Bald. l. j. ſ. de ser.

z l. j. ſ. de fidei. cõmis.

a l. j. ff. de iius. rup.

b Bar. l. ĩ testamento. de fideic. li. Imo. l. si is qui. de testa.

c l. si cui annuum. de ann. leg.

sit,quod & receptius est.Si uero una solutio pro tribus annis facta esset,aliud traditũ est[c],non procedereq; cõstitutionem eo casu responsum est:sicut & quũ ex iuris naturalis causa uoluntas inualida est,ut quia fideicommissum à pupillo relictũ est,quod Ang.et Alex.cæteriq; tradiderunt[d].Ego dubito,quoniã cõstitutio gñaliter loquitur,nec tã ex testamẽto(cuius nulla,an ualeat,ibi fit mẽtio)præstari alimenta censet,ꝙ ex ipsius hæredis triẽnali approbatiõe.Idẽ Ang.eo quoq; casu nõ ꝓcedere cẽsuit quũ diuiti alimẽta legata sunt,nõ enim tũc intuitu pietatis id factũ uidetur[e],sed plurimi dissentiũt:quũ semper legatũ alimentorũ ad piã causam pertineat[f],& ꝙuis diuiti factum sit,tñ summũ fauorẽ tum quoq; cõsequitur[g],siue quia diues labi facultatibus poßit[h],siue quia publicatis bonis ad fiscũ nõ trãseant,sed adhuc deportato debeantur[i].Sed an qđ de alimẽtorũ legato in cõstitutione dicitur,fauore quoq; dotis extẽdendũ sit?Et Bar. Alexanderq; idẽ cẽsuerũt:est enim dotis causa semper & ubiq; præcipua piaq;[k].Cõtrà Sali.Deciusq;[l] qđ maior alimentorũ sit fauor,quæ uitã ipsam sustinent, & iure naturæ debẽtur[m].Vnde & mater filiã suã dotare nõ cogitur[n], quũ inopẽ alere omnino debeat[o]:quod & in patre traditũ est,qui naturalẽ filiã alere tenetur, dotẽ uero ei dare cõpelli nõ potest[p]:sunt enim & alia fauore alimentorũ specialiter cõstituta,quæ ad cæteras,ꝙuis fauorabiles,causas nõ protrahuntur[q].Sed tñ Bar.sentẽtia receptior est, quoniã lex ait,ex solutione usurarũ dotis promissæ quantitatẽ præsumi,nec in ea repetitur,oportere eas lõgo tẽpore solutas esse.In hisce enim fauoribus extẽdendis procliuiores

c l.statuliberos §.stichus. de statulib.l.cũ qui.de ann. leg.
d l.j.ubi bar.ĩ. de sac.eccle.
e Gl.l.illud. ĩ. de sacr. eccl.
f Gl.l.si qs titio.de le. ij.
g l.cũ hi.§. nihil.de trãsa.
h l.in cõfirmãdo.ff.de cõs. tuto.
i l.pen.de cap. dimi.
k l.cũ his. §. si mulier.de cõdi.indeb.
l Arg.l.cũ de i rẽ.ff. de usu.
m Insti.de iur. natu.ĩ prin.
n l.mater.ff. de iu.do.l.neꝗ ĩ.de iur.dot.
o l.si qs a libe. §.j.de liber. agno.
p l.uxorẽ.§.naturalis.ff. de leg.iij.
q l.mela.de alimẽ.& ciba. le. Alex.l.j. col.3.fo. ma.
r l.cũ de in rẽ uerso.2. rñs. de usur.

enim certis annis subsequuta sit præstatio, non pōt negari id certo animi iudicio factū[l], & ideo nulla est æquitas, quin ex pacto agi debeat: quod si ex iterata pactione agere possumus[m], fortius hoc casu uideretur agendum[m], propter repetitam identidem plurium annorum præstationem, ut qua ratione filiusfamilias, qui partē debiti soluit, aduersus S.C. auxilium se obligat[n], ea & hoc casu idem respondeatur: nā & uidemus id à nostratibus traditum, ut qui tanq̄ emphyteuta soluit, tametsi emphyteuta non sit, talis esse præsumatur, qualem se dixit[o], & in futurum cogi, ut Canonem soluat, poßit: quod infra attingam. Cur non & idem hic constitutū fuit? Adde quod saltem rei interuentu confirmari hæc pactio debuit[p], quod non inepte aliqui adduxerunt: nam & ut concedamus tempus non esse modum inducendæ obligationis[q], quam rationē constitutioni nostræ Ias. adducit, hic ultra temporis lapsum præstatio promißionisq; executio accedit[r], quæ nō modici affectus esse solet[s]. Sed tamen aliud legislatoribus uisum est, quum enim hæc solutio ideo à me facta sit, ut ab obligatione naturali liberarer, nō debet contra meam intentionem me ciuiliter obligare[t], quo casu liberalitas hæc mea mihi præter spem damnosa esset[u]. Quum enim sola obligatione naturali tenerer, iure nostro perinde ac non obligatus existimabar[x]: quo fit ut id quod solui indebitum esset, ut hic dicitur[y], scienter autem indebitum soluens donare intelligitur[z]: at liberalitas hæc eam interpretationem recipere debet, ut quàm minimo mihi damno constet[a], nec ulterius facta existimetur, q̄ ex actus gesti neceßitate inducatur[b], quæ quidem gestio, so-

l l.si mulier.§. ad Velleia.

m l.j.ff. de consti.pec.

m dixi.§.l.ī bonę fidei.

n l.sed Iulian. §.fin. ad Mace.l.pe.§.d' re iud.

o Bart.l.cū falsa.§.de iur.et fac.ignor.

p l.legem.§.eo.

q l. obligationū fere.§.pluriū.de act. & obl.

r l.cū fidem.de nō nume.pe.

s d.l.pen.

t l.nō omnis.si cer.pe.

u l.qui id quod de dona.

x l.in his.§.īperator. de sol.

y l. quibus. §. dominus. de cōd.&demō.

z l.cuius.de re. iur.

a l.diuus pius. de reg.iur.

b l.j.§. si quis hoc īterdicto ubi Bart. de itin.act.priu.

cliniores sumus, etiã si nõ adeo tãta ratio subsit[s]: quapropter & idem respondendum erit, ubi de causa uel fauore studij agatur[t]: uolũtas enim testatoris, quãuis imperfecta tali fauore sustineri debet[u]: secus si aduersus eius mẽtem quicq̃ induceretur, tunc causa studij non æque fauorabilis censetur, atq; est dos ipsa.[x]

s c.fi.de sim.

t Alex.l. si cui annuum. de an.leg.

u l.Stichus. de lega.iij.

x Ang. & Ias. aut.res quæ. col.fi.§.com. de leg.

standum in posterũ[b] indebitum solutũ obligare non

b ¶ IN POSTERUM. Atqui uideretur ex hac præstatione induci obligationẽ in futurũ, quia responso Papiñ. cõstat ex diuturna usurarũ præstatione titulũ obligationis præsumi, nõ solum ipsarũ usurarũ respectu, sed etiã sortis[y]. Ang. Fulg. q; nunq̃ ex longi tẽporis præstatione titulũ præsumi censuerunt, sed solũ qualitatẽ tituli, eo casu quo de titulo iam cõstat: ut si uere cõstet filium contraxisse, & de in rem uerso agatur, nomen id sub usuris censebitur, si à patre longo tempore præstitas appareat: idem in patre qui usuras dotis soluit, constabat enim patrem ad filiam dotandam uel legis iussu uel suo contractu teneri[z], sed dotis quantitas, ex usurarũ eo nomine solutarũ qualitate dignoscetur, etiam si semel tantum præstitæ sint[a]: quæ sentẽtia (ut ego opinor) uera est, nec Alexandri rationibus subuertitur, quibus responderi facile potest. Sed tamen cæteris aliter uisum est, nempe etiam titulum ex diutina præstatione præsumi, si id allegetur[b], singulasq; præstationes ex ea causa factas probetur[c]: unde subiungit hic Alexander eum qui soluere se ex causa dotis dicat, non uideri quicquam de dote confessum, sed ex huiusmodi uerbis solam

y d.l.cũ de in rem.

z l. q liberos. de rit.nup.l. obligamur. ubi Bart. de act.& obli.

a l.ij.§.de dot. promis.l. fi. §.ad leg. fal.

b l.si adulteriũ §.idẽ pollioni.de adul.

c Sali.ibi Ale. cõsi.uj. in j.

præsum

præſumptionẽ oriri, quæ plurimis præſtationibus iterata, faciat præſumi titulum. Cuius ſnīæ autores Bal. Salicetumq; laudat, quã & lege noſtra cõprobari ait, in qua ſolutũ fuerat ex cauſa pacti, & tñ nõ inde ulla pacti iteratio inducitur, alioq nõ recte hic deciſũ eſſet, agi nõ poſſe, quum cõſtet ex iterato pacto dari actionẽ[d]. Sed nobis hæc ſnīa probari nõ poteſt, qui enim uſuras ſoluere ſe ex cauſa dotis dicit, utiq; fatetur dotẽ deberi[e]: unde ſi qs canonẽ ſoluit tanq̃ emphyteuta uel cẽſuarius, ex tali cauſa præſumitur eſſe emphyteutã[f], & in futurũ propria cõfeſſione cõdẽnari poterit, niſi ipſe errorẽ probet[g]: alioq plerią; dñi iure ſuo fraudarẽtur, q ſolarũ præſtationũ fidẽ iudici facere poſſunt[h], nec enim refert quẽadmodũ cõfeſſio facta ſit, an principaliter, an in uim cauſæ[i], qđ & Bar. ſenſit, dũ de eo loqtur, q ex cauſa mutui ſe recepiſſe cõfeſſus erat: nã & qui ſecundũ aliquã qualitatẽ actũ gerit, eius ueritatẽ agnoſcere uidetur[k]: nec argumẽtũ quod ex lege noſtra ſumitur quicq̃ urget: quum ſi cõcedamus ex cauſa pacti ſæpius fuiſſe ſolutũ, ea tñ nihil de futuris præſtationibus inducit: nõ enim nouũ pactũ his uerbis cõcipitur, ſed ſola cõfeſſio præcedẽtis, ſeu ſemel initi pacti inducitur[l], ut merito etiã ſi ex geminato pacto agi poſſit, nõ tñ ex unico agi debeat, de quo geminatis probationibus fiat fides: iure igitur Ang. Fulg.q; intellectũ ſequor[m], quũ alius defendi nequeat. Aut enim cauſa in præſtatiõibus adiecta nõ fuit, & oẽs fatẽtur, quũ tẽpus modus inducẽdæ obligationis nõ ſit, titulũ non præſumi[n], ſed donationẽ potius, quæ futuri tẽporis neceſſitatẽ nullã habet[o]. Aut cauſa expreſſa fuit, & uel ſemel à principio expreſſam

d dixi. l. in bonæ fidei. §. c.

e l. plures. ff. de fi. inſtrumen.

f Bar. d. l. cum falſa.

g Iaſ. l. ij. uerſ. 16. quæro. ff. de iu. emph. & uerſic. 4. quæro.

h Guid. Pap. q. 272.

i Bart. l. j. §. ſi qs ita. ff. de uer. obli.

k l. ſi ꝓponas. §. j. de inoffi. teſt. ubi Angel.

l Bar. d. l. cum falſa.

m d. l. cũ de in rem.

n Bal. de præſt. char. u.

o Gl. d. l. ſolẽt. §. fi.

expressam fuisse satis est, quum illa in uim cōfeßionis noceat etiã si multæ præstationes nõ interuenerint[p]*: nã & in Papiniani respõso simpliciter dotis usuras à patre præstitas dicitur*[q]*, de lõgi tẽporis præstatione (qđ ad eã partem textus attinet) nullũ uerbũ: posset tñ cõmunis sñia eo casu defendi, quo causa solutioni adiecta futurũ non respiceret: ut quum pater uel dñs usuras pecuniæ in rem*

potuit eum qui pactum fecit, nisi[c] placitis stipulatio intercesserit.

suã uersæ soluit[r]*, nõ enim ideo uidetur fateri se in posterũ quoq; soluturũ*[s]*, nisi lõgi tẽporis præstatio id suadeat: qđ si causa ad futurũ ex contractus natura referatur, secus uidetur, ut in exẽplo emphyteutæ, Canon enim singulis annis præstandus est*[t]*, & unica præstatio sufficiet, saltem possessorij iudicij respectu*[u]*.*

c ¶ NISI. *Nullũ hic* ἀνακόλουθον *est, referẽda enim est exceptiua hæc particula ad nominatiuũ antecedẽs id qđ cõuenerat, satisq; est exceptionem hactenus esse de regula*[x]*, ut* Ias. *Decijq; uelitationes submoueantur. Sanè ex cõi sñia cõstituẽda est conclusio, ex decẽnali præstatione allegatũ obligatiõis titulũ præsumi, eumq; q soluit in futurũ quoq; cogi posse*[y]*, nec referre, qsqs sit ille q soluit, rusticus an mulier, fisci an ecclesiæ noĩe soluatur*[z]*. Quũ enĩ id præsumptæ ueritati innitatur, generaliter in quocũq; obseruari debet, ut* Ias. *hic tradit: solumq; id spectabimus, an signa, ex quibus præsumptio nascitur, omnia adfuerint, an id minus: debẽt enim oẽs illæ præstationes interuenisse, nec sufficeret si una uel aliquæ pro cæteris*

factæ

p Bar. d. l. cum falsa.

q d. l. cũ de ĩ rẽ.

r d. l. j. respon.

s l. creditor. §. de usur.

t d. l. ij. §. de iure emph.

u Paul. de cast. l. sicuti. §. si quęratur. ff. si ser. uend. Feli. c. cũ bertoldus. colũ. añp. de re iu.

x l. j. §. qñ liceat ab emp. arg. c. ad audiẽtiã. đ cle. nõ res. Ias. l. j. col. 16. đ offi. eius cui.

y d. l. cũ de in rem.

z l. in fraudẽ. §. fi. de testã. mili. gl. l. itẽ ueniunt. §. in priuatorum. de peti. hær.

a l. statuliber. §. stichus. de statulib. II
b d.l.quicunque. But.c.literę. de dila. III
c d.§.idem pol lioni. IIII
d Gl.d.l. solēt. §.fi. V
e l.diuus.de in integ.
f Bal.l.ij.§. de dot.prom.
g Alex. consi. 190. in ij.
h Alex. consi. 113.in j.
i d.l.diuus. VI
k Glo.c. peruenit.de censi.
l But.c.cū apostolici.de his quæ fi.a p̄la. VII
m Bal.c.ex p̄te adq.de testi.
n Barto.d.l. solent.§.fi. VIII
o c.peruenit.de empt.
p l.ij.ś.tit.ij.

factæ essent[a]*,uel si tres tantūmodo postremæ apochæ exhiberentur*[b]*.Idē si titulus non allegaretur*[c]*,uel causa præstationibus nulla adiecta esset,quū donatio potius præsumeretur,quæ in futurū non obligaret*[d]*, merito oportet singulis præstationibus eam causam adiectam ostēdere,ut cōmuniter traditū est:cessat autē his casibus huiusmodi præsumptio,sicut & contrariæ probationi cedit*[e]*, ut cum probatur ex alia causa quàm ex allegato titulo solutum fuisse*[f]*. Quid enim si solutum sit cum protestatione quæ animum obligandi abfuisse declararet*[g]*? Quid si de errore appareat? quod in ea specie responsum extat,quū colonariæ,uel clientelaris conditionis uiri maiorē pensionē q̄ instrumēto autoritatis cōtineretur,etiam supra quadraginta annos soluissent, exhibitoq; instrumēto de errore docerēt*[h]*.Idem quū non probatio,sed alia præsumptio efficacior huic obstet*[i]*, ut q̄a is qui decem annis exegit, præsumptionem contra se iuris haberet,ut quum laicus decimas ecclesiæ recipit*[k]*: tametsi enim ab ecclesia iure uasallitio id se habere affirmet,nihil ei proderit*[l]*:quod generaliter* Bal. *extendit in omnibus ecclesiæ beneficijs*[m]*,ut &* Ias. *hic tradidit. Sed & quoties de adeo graui præiudicio ageretur,ut inde subiectio in personā aliquā'ue seruitus, aut dediticiæ conditionis macula ingereretur,longū id tēpus præsumptioni nō sufficeret,sed longißimum* XXX. *annorū requireretur*[n]*:quod si de tertij alicuius dāno agatur, idem est ei scilicet præsumptioni locū nō esse,sed saltē* XXX. *annorum tempus expectari debere*[o]*.*Nam *si probationes inter alios factæ alijs non nocent*[p]*,nec huiusmodi quidem*

dem præsumptio nocere debet. Sanè & illud ego puta- IX
uerim hanc præsumptionẽ quæ exactoris ipsius fauorẽ[q]
respicit, eo detrectãte attendẽdã nõ esse: unde ꝗpuis dñs,
cui aliqs tanꝗ emphyteuta decẽnio soluit, allegare eũ si
bi esse emphyteutã poßit[r]*, nõ tñ uice uersa negante dño*
emphyteuta tali tempore id iuris usucepisse existimãdus
erit. sed x x x.*ann. spatio opus esse receptius uidetur*[s].
Et *hæc quidẽ tum locũ habent, quũ per decẽnium præsta*
tio interuenit. Sed qd si nulla sit præstatio, sed sola decẽ
nij patiẽtia? Et titulũ nullũ præsumi Bar. *& cæteri sen*
sere[t]*, aliàs omnis præscriptionum longißimi tẽporis ma* X
teria turbaretur: unde etiã ex tali patiẽtia liberatio non
præsumitur[u]*, nisi specialiter cõcurrant aliæ cõiecturæ,*
quæ præsumptionem hanc adiuuẽt[x]*. Sed nec seruitutes*
personales tali tẽpore acquirũtur[y]*. Sicut enim me scien-*
te & patiente rem meam decẽnio poßidens, non tamen
ideo titulo possedisse crederereris[z]*, ita nec si tanquam usu-*
fructuarius poßideres, ususfructus enĩ pars dominij est[a],
& ideo talis cessatio mihi non obesset. Non *procedit ta-*
men suprascripta conclusio tribus casibus. Primus *est,*
quũ de modico præiudicio agitur, ut in seruitutibus præ
dialibus, etiam non continuis: si enim quis ex causa ser-
uitutis, quam sibi constitutam alleget, possedisse se tanto
tempore domino sciente probauerit, præsumetur titu-
lus[b]*: quæ sententia receptior hoc casu est, tametsi* Ale
xand. hic dubitauerit. Vnde *& traditum est, si fratres*
uel socij decennio separatim habitauerint, & res suas
possederint, præsumi diuisionem[c]*, siue quia hic de gra-*
ui præiudicio non tractatur, ut Bartol. *sensit, siue quia*
mutua

q l. qđ fauore. ff. de legib.

r Feli. d. c. cum Bertold⁹. co lũ. an tẽpe.

s l. cõpetit. ubi Bar. de pscr. xxx. an. Ias. l. ij. de iure emphy.

t l. celsus. de usuca.

u l. libertis qs. §. j. de ali. le.

x l. procula. de pb. l. cũ qdã. §. diuus. de usur. l. cum põt. in prin. de iur. do.

y Bar. d. l. cum de in rem.

z d. l. Celsus.

a l. iiij. ff. de usufru.

b Gl. l. seruitutes. de serui- tu. tit. generali.

c Glo. l. pen. §. cõmu. diui.

mutua poßeßio utriusq; interuenit[e]. *Secūdus casus est, qnum de utilitate agitur, quæ ipsi patienti quæsita sit, ut quum filiusfamil. delatam sibi hæreditatem decennio retinuit, præsumitur iussu patris adijsse, & illi qui eum hactenus poßidere passus est, acquisiuisse*[f]. *Tertius est, quum de solennitate extrinsecus accedente tractatur, ex diuturnitate enim tēporis patiētiaq; præsumitur*[g]*: quod tamen intelligendū quoq; est, quum de graui præiudicio nō agitur, reiq; qualitas & uerisimilitudo id suadeat*[h], *aut de mandato nō tractetur, id enim regulariter interuenisse non præsumitur*[i]*: quarum rerū exempla hic à Iasone, cæterisq; recentioribus accipienda sunt.*

e Cyn. & Bal. hic.

f l. si filius. §. de pet. hære.

g l. q in aliena. §. j. de acqui. hære.

h Gl. d. c. peruenit.

i Alex. d. §. j.

IMP. IVSTINIANVS IOANNI PRAEFEC. PRAET.

SI quis in conscribēdo instrumento, sese confessus fuerit non usurum fori præscriptione, propter cingu-

SI QVIS IN *conscribendo*. *Potest unusquisque præscriptioni fori, quam quis propter dignitatem, militiam, sacerdotium habet, renunciare. Est autē præscriptio, exceptio qua quis aduersarij intentionem generaliter, alioqui ueram, eo in casu non procedere, quo de agitur, allegatur quod in libello de quinque pedum præscriptione diffusius ostendi. Quo fit, ut quum hodie iure pōtificio sacerdotes omnino à seculari iurisdictione ita exēpti sint, ut nec uolentibus quidem, præterquam à Symmystis ius reddi poßit*[a], *in eis uerba legis nostræ locum non habeant: quippe hodie illi non præscriptione, quæ*

a c. si diligēti. de fo. comp.

excepto

excepto aliquo casu iudicis iurisdictionem agnoscit, usi sunt, sed legitima exceptione, qua generaliter allegant, nullam esse in eos secularium cognitionem. Id'que etiam, ut crebrior est, sententia, iure diuino[b]*. Licet uideantur ueteres quod ad censum resq; pecuniarias attinet, aliud existimasse*[c]*, alioqui tot leges in Codice & Authenticis nō haberemus, falcem (quod dicitur) in alienam messem mittentes*[d]*. Hincq; etiam apparet legi nostræ locum non esse, quum conuenerit ut alius Prætor, quàm cuius iurisdictio esset, ius diceret*[e]*: quippe & hic non de præscriptione, sed iusta exceptione agitur, quum ille Prætor nullo casu ius cognoscendi in paciscētes haberet*[f]*. Nec hisce pactis fieri potest prorogatio iurisdictionis, sed re ipsa, id est iuris ipsius usu*[g]*, quod & prorogationis nomen indicat*[h]*: solum igitur pacto standū erit, si iam aditus Prætor fuerit, antequàm adeatur desistere licet. Pacto enim priuatorum noua iurisdictio dari non potuit*[i]*, sicut nec uetus prorogari absq; usu & patientia*[k]*. Sed quid si partes renunciarent, & id agerent, ut resilire à pacto nō liceret? Et Bal. Martin. Laudensis, & Decius adhuc ei legi locū esse existimant, quia ad ius publicū pertinet: quibus & ipse accedo, ut non magis id partes possint, quàm qui agunt ut absq; traditione dominia transferantur*[l]*, quod & Bar. hic uidetur sensisse, qui si promissioni adiecta esset pœna, eam solum committi posse censuit, non autem ideo ex principali agi*[m]*. Quoties enim contractui, à quo licita est pœnitentia, stipulatio pœnalis subijcitur, id actum propter conditionis uerba censetur, ut si alterum pœniteat, nihilominus pœna committatur*[n]*. Ex his consequens*

b c. si imperator. 96. dist. Fel. c. ij. de mai. & obe.
c xj. q. j. c. magnum.
d l. cum clericis. l. omnes. l. iubemus. §. fi. auth. clericis. C. de episco. & cler.
e l. ij. §. cœpta deinde. ff. de origi. iu.
f l. j. ubi Bart. ff. iud.
g d. l. j. ubi Bar.
h l. sed si manete. de preca.
i l. priuatorum. C. de iur. om. iu.
k l. quoties. ff. de seruit.
l l. non statim. ff. de peculio Bar. l. cū falsa. C. de iuris & fact. igno.
m l. stipulatio ista. §. alteri. de uerb. obl.
n l. si pacto. C. e.

quens est ut nec iuramento quidem confirmari ea cõuentio posšit[o], quum religio ea quæ iuris publici sunt, nec in potestate iurantis, nõ suppleat[p]: quamuis hac in re plerią;, ad legis rationem nõ attendentes, dissentiant[q]. Si igitur in instrumento aliquis certam quantitatem promiserit, subdideritą;, uelle se Romæ, Venetijs, Lugduni, & ubicunque fuerit inuentus, conueniri, nõ obligatur, ut Bar. *sensit[r], nisi uerba ita concepta essent, ut solutionis promißionem arguerent[s]: Quo enim loco quis soluere pmittit, eo etiam cõtraxisse uidetur[t], ut merito ibi quoque conueniri poßit[u]. Idem si dixerit se eis in locis de pecuñia responsurum[x], quod* Alexan. *hic censuit, uel ex alijs coniecturis id actũ appareret, ut quia esset mercator qui hisce in locis soleret per literas cambitionis, uel procuratores satisfacere, ut* Iason *mauult,[z] uel quia soluere aut respõdere promisisset.* Di*siuncta enim arguit responsionem respectu solutionis ibi faciẽdæ, seu satisfactionis adiectam[a], quo sensu non solum respondere, sed & transcribere quandoque dicimus[b].*

lum militiæ, uel dignitatis[b] uel etiam sacerdotij prærogatiuam, licet antea dubitabatur, si oporteret eandem scripturã tenere, & eum qui hoc pactus est, non debere aduersus suam conuentionem uenire, uel licentiam ei præstari, discedere quidẽ a scriptura, suo autem iure

b ¶ DIGNITATIS. *Dignitas honor est alicui propter merita, specialiter principis, uel legis beneficio impensus[c]. Et ideo cum de dignitate militari loquimur, non de om*

o But. Abbas. c.j. de iudi.
p l. pacta quæ cõtra. ubi di xi. q̃.e.
q Iason. d. l. si cõuenerit.
r d. l. si conue.
s l. titium. §. j. de admi. tut.
t l. contraxisse ff. de act. & oblig.
u l. iij. ff. de bõ. aut. iud. poss.
x c. dilecti. de foro comp.
z Arg. l. plenã. §. equitij. de usu & hab.
a l. j. ff. de reb. du.
b Gl. l. iij. ʃ. de pcu. l. si uir. ff. de præscr. uerb.
c Bar. l. j. col. 6 ʃ. de dig.

de omnibus militibus, sed de his qui specialiter honorem cõsecuti sunt intelligimus, ut Centurio, Tribunus militum, Præfectus castrorũ, Magister militum[d]*: sicut si de dignitate ecclesiastica, nõ omnes sacerdotes, sed qui specialiter præcellunt*[e]*, ut Præcentor, Decanus, Archidiaconus, Præpositus, Prælatus, Abbas, Episcopus, & similes. Generaliter uero in iure nostro tres sunt hominum conditiones: Senatores, Equites, Plebs. Senatores clarißimi*[f] *erant, sed inter hos qui quæstoria, prætoria, consularia, triumphalia ornamenta cõsecuti erant, spectabiles quoque & illustres dicebantur*[g]*. Equestrium dignitas senatoriæ quoddam quasi seminarium erat, ad quos iudicia plerũque pertinuere*[h]*. Vnde cẽtumuiralis ordo ex his institutus*[i]*. Procuratores Cæsaris, itemq; præfectus Augustalis, qui Aegypto præsidebat, ad hunc gradum pertinebant, ut Cornelius Tacitus autor est. Ex plebe si qui iudicio principis uel ad præsidatum prouinciæ, uel ad aliam administrationem promotus fuisset, perfectißimus dicebatur*[k]*, quòd aliàs diffusius attigi, ostendiq; quãtum hac in re aberratum à nostratibus hactenus fuerit. Proprie igitur dignitates in iure nostro sunt, quæ prædictis*

uti. Sancimus, nemini licere aduersus pacta sua uenire, & contrahentes decipere.

¶Si enim ex ipso edicto Prætoris pacta conuenta, quæ neq; contra leges, nec dolo malo inita sunt, omni modo obseruãda sunt, quare & in hac causa pacta nõ ualeant? Quum & [l]alia

d l.j.in fin. ad Mace.

e c.statut.i pri. de resc. in 6. auth.sed episcopalis.§.de epi.& cle. c. ad aures. de rescri.

f l.ij.§.de his q ue.ætat.l.fœminis.ff.de senat.l. ij.§. de dom.l.j.§. de præpo.libellorũ.lib.xij.

g In auth.ut ab illustr.l. speciosas. ff. de uerb.sign.

h l j.§.de eq̃st. dig.lib.xij.

i l.fi.§. de pet. hęr.l.petitor ff.de lib.leg.

k l.j.de perfect. dig.lib.xij.

ctis Clarißimatus, Equitatus, Perfectißimatus gradibus cõtinentur. Quò fit, ut milites & sacerdotes huiusmodi dignitatem proprie non habeãt, sed nec doctores, nisi qui uiginti stipendia impleuerint[l]. Largius tamen, & ex subiecta materia, uel præsenti hominum existimatione, quandoque alia fit interpretatio. Propter qualitatem enim seruilis maculæ, illi cõparata, militia dignitas existimabitur[m]. Item miles si pagano cõferatur, dignior existimabitur[n]: quod & in Doctoribus dicendum, qui & ipsi dignitatem largo modo habere dicuntur[o]. Sed & simplex sacerdotiũ dignitas eadem ratione dici pôtest[p]. Dicuntur enim clerici esse in gradu, quæ uox ad dignitatem refertur[q]. Illud constat, apud gentiles sacerdotium quoq; dignitatem fuisse[r]. Curabant etiam ludos quos in honorem deorũ populus faciebat: Vnde syriarchiæ, Lyciarchiæ, phœnicarchiæ nomẽ, à prouincijs quibus præerant[s]. Hinc & sacerdotiæ munus, quod patrimoniale fuisse traditum est[t].

regula ẽ iuris antiqui[c], omnes licẽtiam habere, his quæ pro se introducta sunt, renũciare. ¶ Omnes itaque iudices nostri, hoc in litibus obseruent, & huiusmodi

c ¶ ANTIQVI. Nisi renunciationi aliqua ex sex infra scriptis causis aduersaretur. Prima, quum id ius bonos mores respiceret: Aduersus eos enim nulla est renunciatio[u], ut quum quis paciscitur, ne alter coniugum ea exceptione utatur, qua prouisum est, ne supra quàm facere poßint, conueniatur. Id enim aduersus reuerentiam est, quæ mutuò à coniugibus debetur[x]: quod & in pacto dicẽdum

l l.j.ỹ.de prof. qui in urbe Cõstan.c.lib.

m Rubr.& l.fi. infra qui milit.non poss. eod.lib.l.iij. de dig.eo.

n Bart.l.j.§.nec castrense.col. ij.ď col.bon.

o c.quanto. de mag.

p l.officiales.ff. de epis.&cle.

q l. sacrosancta co.tit.

r l.j.ad leg.Iu. de amb. l.nõ distiguemus. ĩ prin.ď arb.

s l.j.ff. de nat. lib. l.j. ff. de off.comi.ori.

t l.antep. ỹ. de munerib.pat. lib.x.

u l. conuenire. ff.ď pac.dot.

x l.alia.§.elegãter.sol.mat.

cendum quo conueniatur, ut seruus in caput domini interrogari[y] possit: Id enim aduersus reuerẽtiam esset, quæ domino debetur, & etiam securitatem domesticam conuelleret. Sic & nõ ualet renunciatio quæ futurum delictũ respicit[z], nec quũ quis legis cõmißoriæ pactum in pignoribus approbat, & id enim uoracitatem fœneratorũ crimenq; adiutat[a]. Sic & receptũ est, nõ ualere cõuentionẽ, qua inter patrem & filium de alimẽtorum renunciatione agitur[b]. Id enim non tam cõtra ius naturale est, ut Decius sensit, quàm aduersus bonos mores, quum mali exempli sit, luxuriari filium patre egente. Quod & de renunciatione traditum est, quæ de uiuentis hæreditate fiat[c]. Idemq; quũ quis ei iuri renũciat, quo ad arbitriũ boni uiri arbitri sententia redigitur[d]. Videtur enim doli mali ansam arbitro præstare, si dolo uel lata culpa iudicatum proponatur. Idem quoties ius reuocandi donationem, libertatem, legitimationem, ex ingratitudine competit, nõ poterit quisquã futuram remittere[g], si in ea dolus sit, quia dolus de futuro remitti non[h] potest. Secunda causa est, quum renunciatio aduersus ius publicum fit[i], siue naturale, ut quum quis iuri sanguinis renunciat[k], aut pater filium alienat abdicatq;, usitata enim Græcis illa ἀποκήρυξις, nostris legibus incognita[l] est. Siue ciuile sit, ut quia formam aliquam inducat, uel solennitatem[m], uel aliud quod priuatæ facultatis nõ sit. Vnde pacto quis ingenuus ad seruitutem redigi non potest[n]. Et prohibitus postulare etiam uolente aduersario non postulabit[o]. Et iuramento calumniæ nec pacto quidem renunciari potest[p]. Sic notarius, qui ex lege prohibetur pecuniam recipere, nec

y l. seruos. ff. de quæst.

z l. si unus. §. pacta. ff. eod.

a l. fi. ff. de pac. pig.

b l. abdicatio. de pat. pot. Bart. l. si qs a lib. §. parẽs. de lib. agn.

c ff. l. seq.

d Dy. c. scienti. de reg. iu. in 6.

e Bart. l. pen. ff. de arb. bal. cõsil. 252. in 2.

f l. fin. ff. de reuo. dona. Roma. sing. 222.

g Bar. l. seq.

h Alex. consi. 40. ult. in 4.

i l. ius pub. ff. eod.

k l. ius agnationis. ff. eod.

l d. l. abdicatio

m l. nemo. de leg. j.

n l. nec si uolẽs. ff. de lib. cau.

o l. quos prohi. ff. de postul.

p l. ij. §. sed qa. ff. de iur. cal.

à sponte quidem offerente recipiet[q]. Sic præses prouinciæ abdicando se non amittit imperiũ[r]. Sic quis in criminalibus causis defensioni renunciare prohibetur[s]. Nemo enim membrorũ suorum dominus[t] est, & publice interest, quemlibet defendi. Quod tamen quibusdam casibus non procedit, hic à Iasone adnotatis. Sed & quoties solo priuato fauore lex aliquid pro forma inducit, posse ei renunciari uerius[x] est, quod in filio præterito responsum est, qui testamentum approbasset[y], & in testibus, qui citra iuramẽti religionem uolentibus partibus aliquid pro testimonio dixissent[z]. Idemq; de alijs actibus iudiciarijs, qui fauore priuato introducti sunt[a], ut dilationes interrogationes, feriæ meßium, non qui substantiam iudicij respiciũt[b]. Nam & legi prohibitiuæ, quæ priuatum fauorẽ respiciat, renũciari posse cõstat[c], ꝗuis regulariter prohibitio legis uim formæ inducat, quod Iason hic ait[d]. Sed & si lex publicam priuatamq; utilitatem respiciat, quatenus de priuata tractatur, renunciari poterit, dũ separabilis sit[e], quod Bart. hic docet, alioqui si separari non poterit secus est: ut in pacto traditum est, quo mulier deteriorem exactionis in dote conditionem facit[f], ut in milite qui procuratoris officium assumere uelit[g], ut in aduocato, qui aduersus ordinis sui decorem prouinciales fũctiones suscipiat[h]. Sed cur non idem est in milite qui renunciat præscriptioni fori? hic enim ualere dicitur. An quòd nullum dedecus militiæ infertur? quũ alioqui iure cõmuni ei iudici subijciatur[i]? quod hodie in sacerdotibus non est in quos nec ex regula cõmuni seculari iudici ius est[k] Sed unde factum putabimus, ut pacto quis se in seruitutem

q Gl.l.inuitus. §.j.& reg.iur.
r l.pe.de of.p̃s.
s Glos.l. pactũ inter.ff.eo.
t l.liber.j.ff.ad leg.aquil.
u l.non tantũ. de app.
x c.si.§.his aũt. de off.deleg.
y l.filio. de iniusto rupto. Bar.l.non dubiũ.C.de testam.
z c.tuis.de test.
a l.j.§.j. ff. de fer.
b Gl.c.de causis. extra de off.deleg.
c c. nonnulli. ubi Bald.de rescr.
d Glo.l.j.ꝭ. ne fid.dot.
e Gl.d.l.iurisgen.§. si paciscar.
f l. de die. de pact.dot.
g l. filiusfa. §. ueterani. de proc.
h l.nequis.ꝭ.de adu.diu.iud.
i l.magisteriæ. ꝭ.de iur. om. iud.
k d. c. si diligenti.

tem dedere non poßit[l], & tamen uenditione ad pretium participandum facta, poßit[m]? An quòd utilitatis causa id receptum sit, uisum'que legislatori in uenditionis contractu magis tolerabile, in quo ius transire & sic libertatem omni modo amitti necessarium non sit, quum sufficiat usucapionis cõditionem transferri[n], & ideo tali uenditione non excluderetur proximorum affectio[o], solumq; usucapioni locus adhuc esset[p]. Tertia causa à superiore pendet, quum lex propter uarias subditorũ utilitates aliquid cõstituit, ei facta renũciatio nõ ualet si ad ius publicum aliquo modo pertineat, ut quum quis super alimentis in futurum ex testamento debendis absq; Prætore trãsigit, & beneficio legis renũciat[q], uel quum non uisis nec inspectis tabulis testamẽti transigit[r]. Idem quum quis cõuenit, ne rei cõmunis omnino diuisio fiat, id enim conueniri non potest[s]. Sed quanam ratione id prohibitum dicemus? & Accursius ut infinitas euitetur: Nã & uidemus prohibitionem alienandi etiam generalibus uerbis factã ultra quartum gradum non porrigi[t], licet alij rationem eam adducãt, quod cõmunio discordiã pariat, unde tali pactioni occurrendum fuit[u]. Quod si conuenerit ne durãte uita fiat diuisio, ratio infinitatis cessat[x], ualebitq; pactũ sicut & societas in id tempus cõtracta[y]. Ad hãc speciem pertinet, si actũ cũ creditore est, ne pignus uẽdi possit, adhuc enim postq̃ ter denunciatum fuerit uendi poterit[z], quod propter publicam utilitatẽ introductũ quidã existimant, quia aliàs debitor nunq̃ solueret, & nõ reperirẽtur qui mutuare pecuniam uellent. Cui sententiæ uix accedo, sed potius propter debitoris culpam non luentis

l d.l.nec si uolens.
m §.fin. de iur. pers.
n l.si ita distrahatur.de contra.em.
o l.j. cũ seq. ff. de lib.cau.
p l.nõ ideo.ff.de lib.cau.l.ij.ff. si libert.ing.
q l.cum hi.ff.de transact.
r d.l.de his.eo.ti.
s l.in hoc iud. §. si cõuenerit.ff. comm. diui. Ale. l.si nõ sortẽ. §.si cẽtũ.ff.de cõdic indeb.
t §.j.in auth.de resti.fideicõ.
u l.cũ pater. §. dulcissimis. de le.ij.
x Flor.d.§.si cõueniat. Dec. cõsil.256.
y l.j.ff.pro soc. Alex. consi. 59.in 5.
z l.iiij.de pig. act.

ſatisfacientisq; id traditũ arbitror, tanq̃ pactũ illud taci tam cõditionẽ contineat, niſi poſt tertiam interpellatio= nem non ſoluerit[a]. *Quarta cauſa, quãdo lex pactum pro hibet fauore priuato renunciantis, cuius fragilitati uult eſſe ſuccurſum ut in minore, alicui iuri ſuo uel beneficio reſtitutionis in integrum renũciante*[b]: *quod & in fœmi na Barto. ſenſit, quæ exceptioni* S.C. *Velleiani renũciaue rit*[c], *non enim ualet renũciatio, quum qua facilitate fide= iubeat, eadẽ & beneficio* S.C. *renũciatura*[d] *ſit, quã ſen= tentiã & ipſe ſequor, quis pleriſque reclamãtibus*[e], *niſi hæc renũciatio ex interuallo facta ſit, tũc*[f] *enim propter maiorem deliberationem ſatis faterer communi opinioni locũ eſſe*[g], *dum tamen admonitã eius beneficij mulierem appareat, ſtabiturq; inſtrumẽto in quo tabellio eam ſe ad monuiſſe affirmet*[h]. *Sed quid ſi interrogatus notarius quid illud* S.C. *ſtatuerit, impertinentia reſpondeat? Et Al ber. item'que Fulgo. & Alexan.*[i] *non ualere renunciatio nem cenſuerunt. Contrà ego, ne in poteſtate notarij ſit ex poſt facto ius parti quæſitum perimere*[k], *quod nec teſtibus quidem conceditur*[l], *ſolum ergo aliquatenus de fide inſtrumenti minuetur*[m]. *Quinta cauſa eſt, quum propter odium certæ perſonæ lex exceptionem intro= duxit, non ualebit renũciatio, non enim illud beneficiũ in eius fauorem inſtitutum eſt*[n], *ut in filiofa. qui* S.C. *Ma cedoniani auxilio renunciat*[o], *quod tamen non proce= dit, cum pater conſentit*[p], *cauſa enim odij tunc ceſſat, quod & Bar. hic tradit. Poteſt hæc ſpecies generalius in telligi, ut quod alterius contemplatione inductum eſt, ab altero renunciatione perimi non poßit*[q], *quatenus*

ſcilicet

a Arg. l. q̃ro. §. inter. ff. loc.
b l. ſi intra. ſ. de reſti. in int. ubi gl.
c l. generaliter. ſ. ad Vell.
d l. doli. §. aduerſum. de nouat.
e Doct. l. ſciẽdũ. d' uer. ob.
f l. fi. §. pen. ff. ad Vell.
g l. ſi mulier. ſ. ad Vell. l. ſi iudex circũuento. ff. de min.
h Mod. d. l. ſciẽdum.
i l. ſi mulier. §. ſi mulier. ff. ad Vell.
k Bar. l. ſi librarius. de reg. iur.
l c. præterea. d' teſt. cog. Ale. d. l. ſciendum
m c. ſicut. ſ. de teſt.
n l tametſi. ff. ad Maced.
o l. qui exceptionem. de cond. ind.
p l. fi. ſ. ad Mac.
q l. poſt mortẽ. §. fin. de con tra tab.

ſcilicet res ad alterum ſpectat[r]. Vnde è cõtrario cõſtat, quod fauore alterius cõſtitutum eſt, nõ poſſe ab altero auferri[s], ut cum parentes de ſuo uel filiorum ſtatu tranſigũt, nihil enim eis præiudicant[t], & ideo non poteſt quis priuilegio renunciare in alterius damnũ, cui ius quæſitũ ſit[u]. Vnde in caſibus quibus dotis nõ numeratæ exceptio maritum qui ei renũciaſſet nõ adiuuaret, creditoribus tamẽ mariti ante lapſa tempora prodeſſe poſſe[x]. Quod & in muliere dicẽdum, quæ legi Iuliæ de fundo dotali iurata renunciaſſet, nõ nocebit id iuramẽtũ filijs & creditoribus[y]. Sed et ſi immunitas patri cum filijs ſit cõceſſa, quis ei pater renunciauerit, ius filiorum non uitiabit[z]. Sexta cauſa cum renunciatio ex re materia, uel præſumpta uoluntate deficit, ut quũ quis rem depoſitam nõ petere, niſi poſt aliquod tempus promiſit, poteſt mutare uoluntatẽ, & ꝙ primũ repetere[a], quoniã id contra naturã depoſiti eſt, quod ad libitũ deponentis, cuius fauore celebratur, reuocari debet. Idem in eo qui precario rem tradidit, & cõuenit, ut in Calendas Iulias precario ille poßideat[b]. Aduerſatur enim ſubſtãtiæ cõtractus, ut ante petere nõ liceat. Idemq; ego arbitror, etiã ſi uerba[c] hoc modo cõcepta ſint, renuncio iuri reuocãdi ante Cal. Iulias, nec enim ad uerborũ formã attendendũ uidetur, ſed ad id qđ partes agere poſſunt: qua tamẽ in re diſſentit Accurſi.[e] & ideo amplius cogitandum eſt. Idem quũ conuenit, ut ex pacto citra traditionem transferatur dominiũ[f], uel ut ex pacto nudo oriatur actio, non enim id poteſt quia res ipſa id eſt natura actus repugnat. Vnde nec ſimplici pacto caueri poteſt, ut in contractibus innominatis pœni-

r l.fi.ff.eo.
s l.j. cũ ſeq.ff. de lib.cau.
t l. trãſactione matris.ſ.ti.j. l.j.ij.& . iij. de lib.cau.
u c.ex cõq̃ſtione.de reſtit. ſpol.ubi Abbas in.ij. q.
x l.ſi cui.ſ. de nõ nu.pecu. Alex.l.j.ſo. matri.
y c.cũ cõtigat. de iureiur.
z Sali.& Are. l.iiij.ß.de ſacroſanc.eccl.
a l.j.ſ. pen.ff. de po.
b l.cũ precario. ff.de preca.
c Bar.l.ubi ita. de dona.cau. mort.
d l.iuſulam.de pſcrip.uerb.
e In.d.l. cum precario.
f l.non ſtatim. ff.de pec.

casu ratio[s]*. Secus si specialiter ei lege renũciatum esset, tunc enim de filijs cogitatum fuisse apparet, communiq; sententiæ locus est*[t]*.*

s l.j. vbi bal. ff. si qs in ius uoc. Mod. d. l. si unq̃. q̃. 52.
t Ias. & Dec. hic.

d ¶PEDANEOS. *Assessores qui Prætori in consilio erant, & ad pedes tribunalis aßidebant, si ex eius delegatione leuiores cau-*
obseruatio & ad pedane*sas cognoscebant, peda*
os[d] iudices, & ad cõpromis*nei dicebantur*[u]*. Vnde*
sarios[e] & arbitros electos *& quandoq; cõsiliarij appellantur*[x]*, constituebanturq; quandoq; iudices, quoties Prætor ipse, seu Proconsul absuturus*[y] *erat, quod & hodie propter occupationes publicas, uel causarum multitudinem conceditur*[z]*. Existimabunt fortè aliqui sic dictos, quod pedibus in diuersas sententias irent. Vnde laberius apud Aul. Gellium. Caput sine lingua, pedaria est sentẽtia. lib.* III. *cap.* XVIII. *Accursius etiam ordinarios magistratus, qui gradus sint inferiores sic appellari censuit, quod ego affirmare non ausim.*

u §. uetus. §. se. in aut. de iu:
x §. illud. i aut. ut defun.
y l. fin. ff. de peda. iud.
z l. ij. co. tit.

e ¶COMPROMISSARIOS. *Sic specialiter dicuntur arbitri, quorum sentẽtiæ metu pœnæ standũ est*[a]*. Compromissum enim dicitur pactum, quo aliquẽ iudicij causa assumimus, addita per stipulationem pœna, si eius sententiæ paritum non sit*[b]*. Quod si pœna adiecta non sit uulgò arbitratores, in iure nostro simpliciter arbitri dicuntur*[c]*. Sed quum traditum sit, de articulo iuris minime compromittẽdum esse, quomodo hic coram arbitro cognosci poterit,*[d] *an renunciatio fori ualeat? An quod constitu*

a l. societatẽ. §. arbitrorũ. ꝑ soc.
b l. ij. ff. de arb.
c hic. & d. §. arbitrorum.
d l. cũ ꝓponas. ubi Bal. ff. de re. cred.

constitutionis huius tempore magna erat hac in re ambiguitas, unde quæstio controuersi iuris, quæstioni facti æquiparatur[e]*? An quod in hoc quoq; uerti quæstio facti poßit, ut quia factam fuisse renũciationem negetur, uel à minore, uel dolo malo expressam? Ego arbitros iuri appellari scio, quibus articulus aliquis demandatur: uerbi gratia, an fideiussor sit idoneus*[f]*, an iudex sit suspectus*[g]*, quod & ad mixtam iuris & facti quæstionem extẽdi potest, ut quum mandatur articulus an deferendũ sit appellationi uel ne*[h]*. Idemq; in casu nostro, quum ordinarij iurisdictio declinatur, quia præscriptionis fori renunciationem non ualere quis alleget. Bar. etiam ad eos qui de causa principali cõpromiserunt id extendere uidetur. Poterit enim arbiter etiam de articulo hoc cognoscere. Vnde consequens est, quod pleriq; hic tradiderunt, si statuto caueatur ut in agnatorũ controuersijs fiat compromissum, de ea quoq; causa adeundus sit arbiter, quæ ad articulum spectet, nempe an compromittendum de tali quæstione sit: quam sententiã & nos probamus, siue uerba legis attẽdamus, & hæc enim cõtrouersia est: siue mẽtem, quia qua ratione credidit legislator litem principalem citius & citra maius iurgium sub arbitro terminari posse, quàm sub iudice*[i]*, eadem & de articulo idem sensisse credendum est. Nam & in iure uidemus principalẽ litem & articulum ipsum ijsdem priuilegijs censeri*[k]*, imò & fauorabilior qñq; est articuli causa, utpote quæ neutri litigatorũ onerosa sit, & quæ quãdoq; sola satisdatione dirimatur*[m]*. Nam & traditũ est, quoties causa principalis summaria sit, emergẽtes in ea articulos summatim*

e Glo. l. cũ ꝓpla tis. ff. de re iudi. Bar. l. qđ Nerua. col. 5. depos. uersi. iuxta prædicta quæro.
f l. arbitro. qui satis. cog.
g l. apertissimi. de iudic.
h l. ab exequutione. in fi. §. quo. app.
i l. quãuis. ff. de arbi.
k d. l. ab exequutione. in fi. gl. l. 3. §. de appel. Anch. consi. 77.
l l. 1. ubi Paul. ff. si qs cau.
m Aut. quę supplicatio. C. de prec. Imper. offe. Soci. l. pecuniã quã ff. si cer. pet.

matim quoq; decidendos esse[n]*. Quapropter in hypotheca quoq; tum summarie, non autẽ iure ordinario cognoscendum erit*[o]*. Sic quum in municipio caueretur, ut in dãni dati causis iuramento actoris staretur, in articulis quoq; obiter occurrentibus stari debere* Bar. *censuit*[p]*, generaliterq́; hoc procedere traditũ est*[q]*, exceptò quũ uerba mensq́; legis aliud suaderent*[r]*, uel quum de materia odiosa tractatur, ut si appellatio uel in integrum restitutio sublata in causa principali sit, non enim in articulis sublata censebitur*[s]*. Vnde quãuis à diffinitiua in possessorio iudicio non appelletur*[t]*, ab interlocutoria tamẽ in eo iudicio lata prouocari poterit*[u]*. Sic hæreseos seu impietatis condemnatus, à diffinitiua non appellat, ab interlocutione appellat*[x]*. In iudicijs quoq; summarijs uel exequutiuis traditum est, an quis legitimam personam habeat, plenarie cognoscendum esse*[y]*. Fuere tamen qui in prædicta quæstione de articulo compromittẽdum nõ esse existimarent, sed rationibus non adeo grauibus ut eas referre operæpretium sit.*

peruenias. Scituros ꝙ si neglexerint, etiã litem [f] suam facere intelligentur.

f ¶ LITEM SVAM. *Ideo hoc dictum est, quia perinde iudex condemnatur, atq; si litis periculũ ad eũ pertineret, nempe ut si dolo malo, aut per gratiam male iudicauerit, in totius litis æstimatione cõdemnetur*[z]*. Propter dolũ enim perinde multatur, qui processum impediuit, acsi actionem peremisset*[a]*, quod si culpa deliquerit, non nisi quatenus partis interest cõdemnabitur*[b]*, imprudentiaq́;*

n l. iij. §. sciendũ. ad exhi. Bar. in extraua. ad repri. in uerb. summarie. col. 6.
o Bal. l. j. col. j. ff. cõtra de le.
p Bar. l. solẽt. in fi. de ali. le.
q Anc. cõs. 77.
r Bar. d. l. solẽt. Bal. d. l. cũ proponas. in fi.
s l. si ex cã. §. nũc uidẽdũ. ubi Bald. de mino.
t l. j. ff. si de momen. pos.
u Ang. cõs. 46. Ancha. 183. Corne. 290. in j.
x c. ut inqsitionis. de hære. in 6. ubi doc.
y l. ij. ff. de edic. diui Adri.
z l. fi. ff. de pœ. iud. qui ma. iudi.
a Arg. l. pen. §. in eum. ff. ne quis eũ qui.
b l. fi. ff. de uar. et extraord. cog.

dentiaq; non dolum, sed solam culpam arguet[c]*: quod generaliter in quolibet artifice existimãdum est, quia si in arte quã profitetur erret, culpæ potius quàm doli nomine tenebitur*[d]*. Et ideo doctor qui per iuris errorẽ iudicauerit, non tamen dolo id fecisse in dubio censebitur*[e]*. Ego siue dolo, siue imperitia iudex pronũciauerit, nũquam obligari eum cẽseo, nisi ex dolo quatenus uera litis, id est dãni illati æstimatione interest*[f]*, ex imprudentia quatenus de bono & æquo uisum fuerit*[g]*, mitius enim cum eo agẽdum est, qui necessarium iudicandi munus detrectare non potuit*[h]*. Cæterum ex dolo, criminali quoq; ultione, & existimationis, id est famæ dispendio plecti potest*[i]*.

c l. imperitia. ff. de reg. iur.

d l. j. §. hæc actio. si mẽsor fal. mod. di.

e l. ij. ubi Alc. ff. qđ quisq;.

f l. si filiusfa. ff. de iud.

g d. l. fi.

h l. fi. §. iudicãdi. ff. de mu.

i aut. nouo iure. & l. fi. §. de pœ. iudi.

IDEM AVGVST.
Ioanni Præf. Præt.

DE quęstione tali a Cæsariensi aduocatiõe interrogati sumus, duabus uel plurib[9] pſonis spes alienę[b]

DE QVAESTIONE. *a* ¶ *Cæsarea metropolis, ciuitas Cappadociæ est, quæ antea Mazaca dicebatur, in ea quũ huiusmodi species incidißet, aduocatiq; Præsidalis fori dubitarent, Iustinianum consuluerunt: à quo rescriptum est, Pactum de hæreditate uiuentis nullum esse nisi ille cõsenserit. Accurs. Cæsariensem aduocationẽ ipsius Cæsaris interpretatur: sed de his forte intellexit, qui in huius pacti controuersia ceu fiscali corã procuratore Cæsaris patrocinabantur. Vnde & Cæsariani uidentur dicti ipsi exequutores & nuncij fiscales*[k]*.*

k l. pen. i fi. §. de bonis pſc. l. prohibitũ. l. defensiõis. §. de iu. fis. li. x.

b ¶ SPES ALIENAE. *Huiusmodi spes quũ de uiuentis*

uiuentis hæreditate sit, à iure reprobatur[l], *non tam in eo qui succeßurum se agnato credit*[m], *quàm etiã in patre, qui filij se successorẽ speret.* Id *enim etiam contra ordinẽ naturæ*[n] *est, itemq; in filio, qui patri uelit succedere*[o], *nam & multa interim euenire poßunt, ne patri succedat*[p], *& ideo non teneatur etiam pœnam, qua is ex delicto condemnatus sit, soluere, legitimeq; imputare*[q], *sicut nec cogi potest, ut ullã ei dum uiuit legitimam aßignet*[r]: Vnde *filius non potest quicquã ex parentis bonis interim alienare, nec in euentum eius mortis obligare*[s], *nec eo inuito aliquo modo de eis disponere*[t], *tametsi uiuente patre propter hanc spem quodam modo dominus dicatur*[u], *& ex probabili patris opinione speret se ei successurum*[x], *& propter hanc spem non facile patri indulgendum sit ut alios adoptet*[y], *uel naturales natalibus restituat, sibiq; legitimos hæredes efficiat ne scilicet iustorum liberorum spes diminuatur*[z]: *nam & publicatis patris bonis propter hanc spem separatio pecul ij permittitur*[a], *uenditioneq; in extraneum facta, reuocatio filio eatenus conceditur, quatenus de alimentis sibi consuli poßit*[b]: Donatione *uero facta condictio ex lege illi datur, ut inofficiosam donationem reuocet*[c]. *& hæc in filijs recepta sunt.* In *agnatis uero nec hos quidem effectus huiusmodi spes habet: quod adeo*

fuerat hęreditatis, ex cognatione forte ad eos deuoluẽdæ, pacta'q; inter eos inita sunt pro aduentura hæreditate, quib⁹ specialiter declarabatur, si ille mortuus fuerit, & hæreditas ad eos

l vt hic.
m l.iij.§. si qs quasi. ff. de cõdi.ob cau.
n l.nã & si parentibus. ff. de inoff.
o l.post eman. §.j.de lib.le.
p Arg.l. naturalẽ.de acqr. re.do. Bar.l. sciẽdũ.i prĩ. ff.q sat. cog.
q Bal.l. quanquã.§.ad leg. falci.
r Bal.l.nõ põt. ff.de adop.
s l.j.ad Mace.
t l.fi.ubi Bart. de lib.agno.
u l.in suis. de lib.& posth.
x l.scripto. ff. unde lib.
y l.nec ei pter-ea.ff.de ado.
z Bar.l.gallus. §.& qd si tãtum.in fi.
a l.iij.§.sed utrũ.de mino.
b c.cũ cõtigat. ubi Imo. de iureiur.
c l.j.§.de inoff. dona.

adeò uerũ est, ut etiã si pupillo ipsi substitutus sit aliqs agnatus, nõ tamen eo uiuente probabiliter pupillarẽ hæreditatem speret[d]. Vnde & receptum est, posse pupillũ, cum autoritate tutoris, legitimo iure bona sua in huiusmodi pupillaris substituti præiudiciũ alienare[e], omnẽq; eius spem uanam irritamq; facere, si tamẽ iusta alienationis causa subsit[f], habet tamen agnatorum quoque spes aliquo casu effectum, ut quũ de tutela aßumẽda tractatur, is enim qui succeßiõi proximus est, tutelæ adstringitur[g]. Quapropter quum Prætor decreto suo legitimo tutori administrationem decernit, causa cognita id facere debet, & eos uocare ad quos spes quoque succeßionis pertinet[h]. In lege quoque municipali cum prohibentur mulieres absq; agnatorum proximiorum autoritate contrahere, Bar. censuit[i] huius spei respectum haberi, quod scilicet qui proximiores sunt, propter spem successionis diligentius se gerent. Ego illud potius perpẽdi crediderim, quod maior charitas in cõiunctioribus præsumatur, cõsequenterq; & maior cura. Vnde illud Poëtæ: Viscera nostra tuæ dilacerantur opes. Sed quid in extraneo? An ullo casu spes eius probabilis sit? Et si institutus sit uiuente testatore, nõ uidetur probabilis: quũ reuocari testamẽtũ poßit, uel ipse prædecedere, multaq; eiusmodi cõtingere, ne succedat: in eo uero qui fideicõmisso cõditionali uocatur, receptũ est, spem seu ius habere, unde et hæredẽ cogit, ut sibi caueat[k]. Non enim de uiuẽtis hæreditate, id est hæredis grauati agitur, sed de testatoris iam defuncti, cui ex fideicommisso succeditur[l]: nec probabilis esset hæredis allegatio, qui uotum captandæ mortis suæ

d l. ij. §. iterdũ. de uulg. bar. l. is potest. de acqui. hære.
e Bar. in. l. Marcellus. §. res quę. ad treb.
f l. j. §. nõnullos. uersi. ad substitutũ. ff. de tut. & ra. dist.
g l. j. de leg. tu.
h l. legitimos. ubi bar. uer. qñq; p istud. ff. eo. titu.
i l. trãsactionẽ. j. tit. j.
k l. inter oẽs. ubi las. qui sat. cog.
l l. cohęredi. §. cum filiæ. de uulg.

ſuæ induci affirmaret, quum ſi de eo dubitat, abſtinere ſe hæreditate poſſit [m]*, adeundo enim uidetur conſenſum ſuum fideicommiſſario præſtare* [n]*. Vnde quæſitũ extat, an ſi ſtipuler mihi dari centũ poſt mortẽ* Titij *ualeat ſtipulatio?* Et *Raph.* [o] *ſenſiſſe uidetur ualere ſtipulationẽ, in ea ſpecie, quũ in caſu legis noſtræ, alter agnatorum alteri promiſiſſet bona Sempronij uiuentis habere licere, quod ſi ſimpliciter intelligatur paratiſſima eſt fraus legi* [p]. Ego *promiſſionẽ de rebus proprijs, poſt mortem alterius præſtandis, ualere ſentio, ſed de illius rebus cuius mors expectatur neutiq́, idq́; conſtitutionis noſtræ argumento,*

perueniat, certos modos [c] in eadem hæreditate obſeruari. Vel ſi forte ad quoſdã ex his hæreditatis commodum peruenerit, certas pactiones euenire. Et dubitabatur, ſi huiuſmodi pacta ſeruari oporteret.
Faciebat autem eis quæſtionem, quia adhuc ſuper

c ¶ CERTOS MODOS. *Annotandũ ergo eſt, Pactionem hanc de bonis uiuẽtis factam, nullius eſſe momenti: eſt enim contra bonos mores, quia captandæ mortis uotum inducit* [q]*: Vnde & ſi ad paciſcentes bona perueniant, fiſco addicuntur* [r]*. Quo argumẽto, ait hic* Iaſon, *crimine hæreſeos notari eos, qui uiuẽte* Pontifice *de* Pon*tificatu conuenticulum faciunt.* Ego *potius læſæ maieſtatis reos crediderim* [s]*, quoniam pactum concipiunt, quod aduerſus principis ſui ſecuritatem eſſe præſumitur* [t]*: mitius tamen puniendos, quia id præſumptione legis indu-*

m §. nec ẽa res: Inſti. ad legẽ falcid.
n l. apud Iul. in fi. ex qb. cau. in poſſ.
o l. ſtipulatio iſta habere. §. j. verſi. quę ſitum. de verbo. obliga.
p Iaſ. hic.
q l. quidã. §. ſi. de dona. l. ſi quis mihi. §. ſed vtrũ. de acqui. hære.
r l. ij. ff. de his quib. vt indign. in fi.
s Bald. l. quoniã. C. de teſt.
t l. j. ad. l. Iul. maieſta.

citur:minor autem pœna ex præſumpto,quàm ex uero crimine irroganda eſt [u] *,crimen autem hic præſumi apparet.Vnde & fiſco bona acquiruntur,quum ſi nullum delictum eſſet,ſed ſimplex aduerſus bonos mores inobedientia* [x] *,non fiſco ſed proximioribus pēdenda eſſet pœna* [y] *.Procedit autē legis noſtræ prohibitio,etiam ſi pactum iuratum ſit:Non enim religione confirmatur id quod bonis moribus repugnat* [z] *:nec perſonæ reſpectus eſt ullus,ſiue is miles ſit,qui aliàs pacto ſuam hæreditatē deferre poteſt* [a] *,nam non ideo de aliena paciſci poterit: ſiue ſyndicus collegij,aut uniuerſitas aliqua,& in his enim rationi legis locus eſt* [b] *:ſiue etiam eccleſia,utitur enim & ipſa iure communi,niſi quoties apparet ſpecialiter aliquid ei indulgeri* [c] *.Sed an in liberis idē dicemus? Et poſt Accurſiū omnes ferè idē cenſuere:contra pauci, quia legis huius uerba huic caſui nō cōueniunt* [d] *.Omnimodo enim hæreditas(ſaltē quod ad trientē iure naturæ debitum attinet)ad eos eſt peruētura,& ut uera ſit Accurſij ſentētia,non ualere ſcilicet pactum ſaltē reſpectu pœnæ,ut fiſcus excludàtur,diuerſa obſeruāda uideretur, nō enim pœnæ locus eſt,niſi quatenus in lege expreſſum eſt* [e] *:at lex quæ fiſco bona tribuit,non de filijs paciſcentibus loquitur,ſed de agnatis,uel cognatis* [f] *,quæ uoces in materia pœnali non uidentur filios compræhendere,hi enim nati non autē adnati aut cognati ſunt* [g] *.Sed tamen communis ſentētia generaliter uerior uidetur,quoniam ratio legis in filijs quoq; procedit,qui licet naturali charitate erga patrem alligentur,tamen de eius hæreditate eo inconſulto paciſcendo,ſatis oſtendunt in eorū animo cupidi=*

u §.fi.in auth. vt lice.mat. iuncta.l.tranſigere.ſ.tit.j.
x Bal.cōſil.7. in.6.
y l.j.ſ.de ſec. nup.
I
z c.nō eſt obligato. de reg.iu. in.6.
II
a l.licet.ē. eo.
b l.mortuo.ff. de fideiuſſo. Iaſ. hic.
III
IIII
c c.j.de alien. feu.gl.c.peruenit. extra de cenſi.
d Arg.verſic. & quia non ſunt.
e l.ij.§.diuus. de ſep.vio.
f d.l.quidā.in fin.d.l.ij.
g l. filius. de ſuis & legi. l.ſcripto.ff. vnde liбe.

cupiditatem & successionis affectum ei charitati præuortere, nam & lex omnino eis non credit [h]*: quandoquidem in ferrea hac ætate,*

Filius ante diem patrios inquirit in annos.

Et quod ad naturã attinet semper incertus est pater, ut Odyß. libro primo Homerus tradit

Illo me genitum dixit pia mater, at ipse
Nescio, nam proprium certus scit nemo parentem.

Verisimileq́; est, eos qui in huiusmodi pacta coeunt, suppositios potius filios, q̃ ueros esse [i]*. Censeo igitur cum plurimis hoc quoq; casu ad fiscũ bona deuolui, quod & Bar. ferè existimauit, quũ debitores paternos filius in causam paternæ mortis liberasset* [k]*: nec me mouet quod materia hæc pœnalis sit, quia in hac quoq; uerba late accipiuntur, quatenus ratio legis infert* [l]*, quæ præsertim in ea expreßim descripta sit* [m]*. Sed quid uice uersa, num idẽ dicemus in patre, qui de filij sui hæreditate sit pact⁹? & Aret. credidit nõ idẽ esse, quia nõ est uerisimile captare mortem filiorũ parentes* [n]*, sed tamen receptius est idẽ prorsus esse, quod scilicet paterni amoris præsumptio facti huius improbitate cõfutetur, nã & quãdoq; delinimẽtis nouercalibus allicefacti, quandoq; alijs affectibus de prole sua male sentiũt* [o]*. Quid in his q̃ ita de uiuẽtis hæreditate pacti sunt, uti intestato succeßuri erãt? Et idem traditũ est, quũ in eũ casum aduersus defuncti uoluntatẽ pacto prouideant, qno ipse aliter disponeret: Vnde apparet tale pactũ non omnino legi cõforme esse* [p]*. Censuit tamen Riminaldus si filij generaliter cõuenirẽt, ut decedẽte patre intestato, eius hæreditas inter ipsos iuxta legum*

h l.j. ad Mac.

i c. afferte. de præscr. Alb. l. eũ qui probabilẽ. ff. de episc. & cler.

k Barto. l. cum dñs. §. fin. de pecul. lega. Docto. l. filius. ff. eod.

V

l l. cũ lege. de test.

m Gl. in auth. vt hi q obl. vers. ad curationem.

n l. isti quidẽ. qđ met. cau.

o l. iiij. ff. de in offi. testa.

VI

p Gl. c. j. de cõstitu. in. 6. et c. pastoralis. de fi. instru.

præcepta diuidatur: tali pacto nullã fisco pœnam lucrifieri posse, nec ceu indignos filios submoueri: quod & ipse probo. Sed probabilior est dubitatio. Quid in extraneis paciscentibus? quũ enim hi spem nullã habeant, non uidetur ullũ captandæ mortis periculũ subesse. Sed tamẽ uerior est Riminaldi sententia, tũ quoq; legi nostræ locũ esse: Paciscuntur enim de rebus alienis, & nisi sperassent fore ut instituerẽtur, uel aliquo casu hæreditas ad se perueniret, sub ea cõditione nõ cõtraxißent [q], & quũ peruenerit, ex posteriore euẽtu spem præcedentẽ cõijciemus [r]. Sed an quod ad pœnã attinet, saltẽ minori XXV. annis paciscenti succurremus? Et aliqui succurri credũt, quia in crimine quo quis indignus hæreditate redditur, traditum est subueniri minoribus [s]. Contrà uterq; Dec. succurritur enim quũ negligẽdo deliquit, secus si faciẽdo [t]. In delictis enim nõ restituũtur minores [u]. Ego tamen priorem sentẽtiam tanq̃ mitiorẽ sequor, quũ id non uerũ, sed præsumptum potius delictũ sit, ueretur enim lex ne periculo si euẽtus inde sequãtur, & ideo succurrendũ minori est, ne in dãnũ incidat [x]. Sed an quod hic dicitur, tũc quoq; obseruabimus, quũ non de tota hæreditate conuentũ fuit, sed de eius parte? Et omnes fatẽtur pactũ esse nullũ, etiã si de parte sit: opinor ego etiã si de specie aliqua, aut re particulari, quoniã lex nostra simpliciter de rebus alienis non ualere pactũ ait. Verum maior esse dubitatio potuit circa pœnã, an dicto casu sola res de qua conuentum est publicabitur, an uero omnis paciscẽtiũ portio, & uideretur solã rẽ auferri, ne pœna delicto maior sit [y], & ne pactum super una re ad aliã trahatur [z], & quia in his quæ le=

Margin:

VII (beside "ipse probo. Sed probabilior est dubitatio")

q l. si qs locuples. ff. de manu. testa.

VIII (beside "Sed an quod ad pœnã attinet")

r l. sed Iuli. §. proinde. ff. ad Macedo.

s l. minoribus. ℥. de his qb. vt indig.

t Bar. l. si quis in tantam. ℥. vnde vi.

u l. j. ℥. si aduer. del. l. auxiliũ. de mino.

IX (beside "ne in dãnũ incidat")

x l. j. §. accusationẽ. in fin. ad Tur. Bar. l. j. §. nunciatio. de oper. no. nuncia.

y l. rescriptũ. ff. de his qui bus vt indi.

z l. si vnus. §. ante omnia. ff. eod.

quæ legibus prohibētur, non committitur pœna nisi qua tenus aduersus eas factū sit [a], *licet in pœnis conuētionalibus aliud sit. Vnde si emphyteota, uel cliēs partē utilis dominij alienent nō tamen à toto iure suo cadūt* [b], & *in nostra quæstione sic sensit Fulg. Sed cæteri crebrius contrarium prodidere, quia lex ei qui partē bonorum uiuētis donauerat, denegādas actiones hæreditarias in totum ait* [c]: *non enim hæc pœna cōtemplatione rei irrogatur, sed ex indignitate eius qui cōtra bonos mores festinauit, & periculosum testatoris saluti contractum celebrauit.*

X *Sed quid si qui cōtraxerunt uiuēte adhuc testatore à cōtractu recedant, an nec pœnitēti quidē non parcetur? Et Decius senior nō parci existimauit, cū perfecto cōtractu delictum sit cōsummatū & ius fisco quæsitū* [d], *unde pœnitentia cum res amplius integra non uideatur admitti non debet* [e]. *Contra Picus, quum ex dolo præsumpto id pactum reprobetur, quæ præsumptio ex sequente pœnitentia tolli debet* [f], *nec uidetur ius fisco quæsitum antequàm reus postulatus sit, et testator decesserit, unde humanius est ut aboleri crimē pœnitētia credamus* [g], *nam & traditum est, si uiuo patre filiū exhæredatū ingratitudinis pœniteat, nō obesse ei exhæredationē* [h].

XI *Sed quid si contrahētes nesciant de uiuentis hæreditate pacisci, ut quia ignorēt uiuat an nō? & hoc quoq; casu prohibitioni legis nostræ locū esse constat, licet nulla quæratur fisco pœna* [i]. *Quod si mortuum crederent, idq; ita esset, dubium non est pactum ualere, nec ulli pœnæ locū esse* [k]. *Quid è conuerso si mortuus esset, ipsiq; ceu de superstitis hæreditate paciscerentur? & ut pœna euitetur, magis quod*

a l.in depositi. cū .l. seq .ff. deposi. Pau. l.iiij.§.Cato. ff.oppo.
b c.j. de vas.q contra cōsti. lotha.
c d.l.quidā.§. fi.vbi Albe. & Rapha.
d l.qui ea. de furtis.
e Mod.repe.l. si qs maior. 7.not.ff. tit.j.
f l.j.ff.de crimine stellio.
g l.si adulterium .§ j.ff. de adulte.
h Doct.authē. nō licet.ff.de libe.prçte.
i l.nec nos.ff. de capti.vbi Cyn.& Bal.
k l.si qs mihi. §. sed vtrū. ff.de acq.hæreditate.vbi Raphael & Alexan.

XII gis qđ'i ueritate esset attēdi crediderim,q̄ qd isti opina rentur[l]. Cæterū qđ'iure ciuili de hæreditate hic dici tur,aliquatenus iure Pōtificū in sacerdotijs obseruatur. Præbenda enim uiuentium nec dari nec promitti alteri possunt[m],idq; nec à Pontifice quidem ipso in specie,licet in genere expectatiuam(ut uocant)gratiam concedere ipse solum possit[n],non enim tali casu adeò est euidēs captationis metus:proinde nec illud quidem iure posse Pontificem credibile est,ut ius regressus alteri competens alteri renūciari citra nouam possessoris uoluntatē ualeat,quum priori fidere poßessor potuerit,posteriori autem nō æque.Superest nunc uidendum quibus casibus ualeat id pactū,& primus est quum ille,de cuius hæreditate agitur,consentiat:cessat enim ratio captādæ mortis,quum uerisimiliter,nō nisi ex magna fiducia is cōsenserit[o],maxime quum quandocunq; dubitet,reuocare huiusmodi consensum possit.Vnde apparet,non statim contrahentibus ipsis ius ex tali pacto firmiter acquiri,[p] nec refert à principio cōsenserit,an celebrato iam pacto ratum deinde habuerit[q],quod Bal.& Sali.hic censuerunt[r].Quo fit,ut non statim ius fisco quæsitum censeatur,quod supra ex Pauli Castren.Piciq; sententia retuli. Sed quid si hic qui consensit minor esset?Et si pubes sit, quia & testari potest putauerim cōsentire posse[s]:Si pupillus sit,adhuc posse arbitrarer,dum cum tutoris autoritate id faceret[t].Qua tamen in re amplius deliberandū est.Addit Rimi.ideo reuocari hunc consensum quandocunq; posse,quia aliàs auferretur ei libera testamenti factio:quod falsum est:non enim hic consensus uim testamenti ha

l l. inter oēs. §.pe.de fur. Bal.l.si quis seruo.ī prin. ȷ.de furt.

m c.j. &.ij. de præben.

n c.ne captandæ.& cōcess. præbē.in.6.

o Bal.hic. Fulgo.consi.73. colum.ij.

p Paul. Castr. hic.Anchar. consi.403.viso. Dec. hic col.3.

q l.j.§. pdest. ff.quo. lega.

r l.fi.ȷ.ad Macedo.

s l.Aurelio.§. j.de lib.leg. Bal.l.4.ī fi. ff.de reb.eo.

t l.cum antiquioribus.ȷ. de iure deli.

menti ha

menti habet,nec quidem inter milites,aut filios [u]*,quum duplicem contractus ipsius conditionẽ imitetur,& ideo duobus testibus probari posse talem consensum crediderim* [x]*:quod & recẽtiores hic comprobant,& non absimili casu respondit* Socy.[y] *Secundus casus est,quũ in genere tantum de uiuẽtis hæreditate tractatũ est,ut quia quis societatem contraxit,si qua iusta hæreditas sibi obueniret* [z]*,generalis enim hæc mentio nõ arguit speciale uotum in morte alicuius* [a]*.*Vnde *si quis generaliter obligat bona præsentia & futura,etiã ea cõtinebuntur,quæ de hæreditate uiuẽtis ad se deinde peruenerint,q̃uis specialiter hypothecas tales cõtrahi lex uetet,ut Sali.adnotauit.Quod si probari possit,hæreditatis certæ personæ contemplatione contractũ fuisse,secus esset,ut* Bal.*hic eleganter cẽsuit,ne scilicet facile fraus legi fiat* [b]*.Quid enim si qualitas cõtrahentium aliã præsumptionem inducat?Quid si notarius de incerti hominis hæreditate pactum se scripsisse dicat,ut instrumentũ ualeret,quum de certo nominatim partes secũ tractassent* [c]*?Quid si is de cuius hæreditate ex tali pacto diuidẽda agebatur,mala morte perierit,ignoto autore* [d]*?Quis ex periculoso hoc euentu aduersus eũ,cui bono hæc res fuit,non præsumat* [e]*?*Probantur *enim huiusmodi fraudes cõiecturis* [f]*. Sanè in hoc præbenda sacerdotũ ab hæreditate differũt, quod de eis nec generaliter quidẽ,aut de persona incerta ualet cõceßio* [g]*,nisi summus ipse* Põtifex *ita mãdauerit. Sed quid in magistratibus,aut officijs prophanis?& Soci.respondit non posse alicui quod primo uacabit officium concedi* [h]*.*Dec.*cõtra tanq̃ concessio hæc magis sit*

 hære=

u l.fi.§. famil. ercis.
x l.vbi.de testib.
y Soci.consil. 41.in.3.
z l.3.§.de illo. ff.pro soc.
a Signo. cõsi. 116.
b l.fraus.ff.de legi.
c Fulg. Albe. Alexan.l. si mulier.§. si mulier. ad Velle.
d l. facculariȷ. §.j.de extraordi.crimi.
e l.j.§.item labeo.§.ne qd in lo.publi. vbi Albe.
f l.dolum.§.de dolo.
g c.nulla. vbi Doc de con ces. præben.
h Soci.consil. 53.in.3.

hæreditatis pacto similis, quam sacerdotalibus præbēdis. Picus in specie quoq; concedi posse existimauit, quum officia temporalia sunt, ut quum durante Titij magistratu, eius Præturam alij Princeps concedit. Ego idem arbitror, & si perpetuum id munus, id est ad uitam sit[i].

i c.moribus.si de feud. def. vbi Alua.

Tertius casus præcedenti non absimilis est, quum quis hæres institutus impuberiq; substitutus, uendit utriusq; hæreditatem, ualet enim uenditio, maxime (ut ait lex) si iam delata impuberis hæreditate uenierit hæreditas. Fulgo.[k] *& Aretinus non ualere existimant, & regulæ nostri textus adhærent, quia in ea lege nō apparet uiuente pupillo uendi hæreditatem. Dictio enim, maxime, necessario non includit uiuere pupillum, sed non esse delatam hæreditatem, quod cōtingere etiā eo mortuo potest, idq; uarijs casibus*[l]*: ego pro communi sententia uideo generalitatem uerborum legis esse. Adde quod eo in casu apparet nō principaliter propter uiuentis pupilli hæreditatem contractum fuisse, sed potius de defuncti hæreditate agi, cuius sequela quædā uidetur hæc pupillaris*[m]*, multaq; in consequentiam permittuntur, quæ aliàs prohiberentur*[n]*. Sed tamen durum est eo uerborum inuolucro censeri concessam uiuentis pupilli hæreditatem: & ideo Fulg. Aretiniq; interpretationem sequor*[o]*. Eódem pertinet, quum uēditor seruum manumisit, cauere enim debet quicquid ex hæreditate liberti ad se peruenerit, emptori restituturum*[p]*, idq; siue quia de hac hæreditate in consequentiam contractus solum agitur, siue quia de ea solicitus uideri non potest, qui ad hanc cautionem inuitus, ex culpa tamen sua cogitur.*

k l. ij. §. j. de hæredi. vel actio. vendi.

l l. is qui hæres. ff. de acqui. hæred. l. delata. ff. de verbo. signifi.

m §. liberis. Institu. de pupilla. substi.

n l. j. de aut. tutorum.

o l. qui romæ. §. duo fratres. 7. q. Bartol. de verb. obliga.

p l. si quis seruum. de act. empt.

Quartus

Quartus casus est, quum quis non de uiuẽtis hæreditate, sed de re sua disponit in causam mortis alicuius, ut quum proprietarius usumfructum uendit alicui quũ Titij esse desierit, uel post mortẽ Titij [q]: qua ratione moribus recce ptum est, dominũ militis sui feudũ eo uiuente alienare al teri posse, collata in eũ casum dispositiõe, quo milite suo mortuo, ad se fiduciaria res reuerta tur: tunc enim non tam de re aliena, quàm de iu re suo disponere uide= tur [r], probabiliusq́; qs sperat utile dominium directo consolidari [s], quàm successurum se titulo hæreditatis. Quod ego nõ consuetudine solum feu dali, sed etiã iure nostro defendi possẽ crediderim, quum ius principaliter ad paciscentẽ pertinet, ut in suprascri pto ususfructus exemplo: Nam & ualere pactum tradi tur, quo filiafamilias paciscitur se de dote non acturam, quum sui iuris esse cœperit [t], quod non tam fauore libera tionis inductum crediderim [u], q̃ quia de re sua pacisci= tur, in casum quo plenius ius adepta sit: Hinc pertinet & quum quis post mortem suam se daturum spondet, ualet enim promißio [x], dum præsentem sui obligatio= nem, non autem bonorum obuentionem inducat [y], quod superius à nobis diffusius tractatum est [z].

stite [d] eo, de cuius hæredita te sperabatur, huiusmodi pactio processit, & quia nõ sunt ita cõfecta quasi omni modo hæreditate ad eos peruẽtura, sed sub duabus conditionibus composita sunt, si ille fuerit mortuus & si ad hæreditatem vocen

d ¶ ADHVC *superstite. Generaliter enim superstite*

q Arg. l. ut hæredib9. de legat. ij. Bald. c. j. §. j. de feudo da. inuic. l. commiss.

r d. c. moribus.

s c. si. qui succ. ten. in feud.

t l. & hæredi. §. filia. ff. eo.

u Bar. & Bal. hic.

x Old. cõs. 139.

y Bar. cõs. 252.

z In . l. pactum quod dot. ii. eod.

aliquo pactum futuræ succeßionis non ualet, siue de diuidenda hæreditate agatur, quod proprium huius legis argumentum est, siue de deferenda per pactum, quod à nobis supra declaratum est [a]*. Quæ tamen conclusio nõ procedit, quoties non successio defertur, sed impedimentum*
I *illi obstans summoueretur, ut in nouo feudo, in quo iuri succedendi locus non est nisi pacto impedimẽtum sublatũ sit* [b]*, ut in patre qui emancipato non succedit, nisi contracta fiducia emancipauerit* [c]*: ut*
II *in fœmina dotata, quæ ex forma statuti intestato patri succedere non potest, cui impedimẽto*
III *à municipali iure inducto derogari poterit* [d]*. Sicut enim facto testamẽto potest pater eam instituere, ita paciscendo potest obicem illum*
IIII *reijcere, ut* Iason *hic declarat.* Idem *in patre, qui ingratitudinis præteritæ causam filio remittit, ut sibi succedere poßit* [e]*. Sed quid si pater iam testamentũ condiderat,*
V *& eum ceu ingratum exhæredauerat* [f]*, nũquid si remißio ingratitudinis deinde facta sit, filius succedere poterit?* Et Bartolus *hic sentit posse* [g]*, cõtrà* Picus*, quia propter talem causam pater habet liberam testandi, & filium excludendi facultatem, quæ libertas tali pacto tolleretur,*

tur hi, qui huiusmodi pactiones fecerunt.

¶ Sed nobis omnes huiusmodi pactiones odiosæ videntur, & plenæ tristissimi & periculosi euẽtus. Quare enim quodam viuente & ignorãte, de eius reb9 qdã paciscentes conuenerunt? Secundum veteres itaq; regulas sancimus, omnimodo huiusmodi pacta, quæ

a l. pactũ quod dot. õ. cod.

b c. j. de fratribus. de no. feu. inuesti.

c §. fi. instit. de leg. agn. successio.

d Barto. hic.

e l. fi. ĵ. de reuo. dona. dixi. l. proxi. õ. eo.

f Auth. non licet. ĵ. de lib. præteri.

g Et Bar. l. iij. §. fin. de adimen. lega.

retur[h]*, sed hæc ratio leuis est, non enim pactum libertatem aufert, sed causam ingratitudinis tollit, lex uero ipsa filium institui iubet.* Fortius *argumentatur Iason*[i]*: Nam sicut pater benedicendo filio instituere, maledicendo exhæredare non uidetur*[k]*, ita & iniuriam remittendo non est existimandũ exhæredationem reuocasse: Nam etsi pater filium exhæredatum emancipauerit, rursus adoptãdo remittere exhæredationem non uidetur*[l]*, quia non est uerisimile ab eo quod semel iudicio suo in testamento statuit, facile uelle recedere*[m]*. Sed tamen Bartol. sententia uerior est, dum tamen expresse constet remisisse patrem ingratitudinis causam*[n]*, ea enim filio obstabat, quia exhæredationem confirmabat, quo impedimento sublato, admittendus iure communi erit*[o]*. Illud faterer, ex simplici reconciliatione non uideri præteritæ exhæredationis causam abolitam fuisse, tuncq; Iasonis rationibus locum esse*[p].

contra [e] bonos mores inita sunt, repelli, & nihil ex his pactionibus obseruari, nisi forte ipse, de cuius hæreditate pactum est, voluntatem suam eis accõmodauerit, & in ea vsq; ad extremum vitæ spatiũ perseuerauerit: tunc etenim sublata acerbissima spe, licebit eis, illo sciente & iubẽte, huiusmodi pactiones seruare: quod etiã anterioribꝰ legibus & constitutionibus nõ est incognitum: licet a nobis clarius sit introductum.

e ¶ QVAE CONTRA. *Hæc ratio hoc casu locũ habet,*

h d.l. pactum quod dot.
i l.filio quem pater. de lib. & posthu.
k Bal. in pœ. Decr. Mod. d. authẽ. non licet.
l d.l.filio.
m l.iij.ff.de testa.mili.
n Argu. l. in ipsius. §. fami.ercifcun.
o d.l.iij.§.fin. de adi.lega.
p Argu.l.ij.in fi.§.de liber. & eo.lib.

habet, quia huiusmodi pactio periculosi euentus plena est, maleq́; præsumitur de his, qui de uiuentis hæreditate soliciti sunt. Sed & in pacto quo quis hæreditatē se relicturum spondet, eadem ratio subest, quoniam lex aduersus bonos mores esse arbitratur, ut quis testandi potestatem sibi restringat [r]. *Sed quid dicendum in pacto quo quis hæreditati uiuentis renunciat? Et id non putarim contra bonos mores esse, quamuis simpliciter iuris autoritate improbetur* [s], *quia scilicet priuatorum pactiones legum autoritate non censentur. Vnde sicut supra diximus, pactum deferēdæ hæreditatis obuentionē bonorum inducens nō ualere* [u], *quia successiones per iuris modos, non per pacta deferri debent* [x], *ita & in huiusmodi renunciatione dicendum. Defertur enim hæreditas iure publico, & sanguinis contemplatione, huiusmodi priuatorum pactionibus non attentis* [y], *quum tamen principaliter de utilitate priuata agatur, licet in consequentiā iuris publici ualeret huiusmodi renūciatio, si iurata esset, idq́; nouo iure* [z] Pontificum: *tali ergo casu ab hæreditate ex contractu cum uiuente inito quis excluditur.*

I

II

Alius est casus in patre qui pecuniā accepit, ut filium emanciparet [a], *quum enim exclusum iure ciuili patrem* Prætor *quadam æquitate admittat, ea æquitas cessat, ubi pater pecunia accepta emancipauit, quoniā delinquit, ut ait* Bartolus, *qui pecuniam accipit.* Ego *nullum delictum esse arbitror* [b], *cum accipere ei pecuniā liceat, nec lex turpem causam stipulationis existimet, quæ ob emancipationem concepta sit* [c], *licet lege* Longobarda *emancipando filium pater ipse teneatur ei aliquid præstare unde uiuat, quod*

q l.ij.§. interdū. de vulga.

r l.ex eo.§. de inuti. stip. l. stipulatio hoc modo. ff. de verbo. obli.

s l.pactū.§. de colla.

t l.si.ff.de suis & legiti.

u Bar. cōs.212.

x l.iiij. ff. de test.

y l.si qn.§.j.§. de inoff.test.

z c.quāuis. de pact.in.6.

a l.j.§.si parēs. ff.si qs a par.

b l.cū oportet. §.cū autē.§. de bon.quæ libe.

c l.vtrū. ff. de verbo.obli.

uat,quod præmium emancipationis ipsa appellat [d]*,putauerim igitur,ita constitutum,quia pater accipiendo pecuniam,quasi transigere de hæreditate filij uideatur, & eam pecuniam pro eo habere,quantū satis sit,ne eius iudicia inquietet,non igitur pacto tollitur successio,sed à Prætore tollitur,qui non putauit æquum ei patri succurrere,qui pecunia filium à sua potestate dimisisset.*

d Picus rep.l. in quartam. ad.l.falci.

III *Alius quoq; est casus,quum pactum iuri municipali conforme est:uerbi gratia,statuto cauetur,ut mulier ingrediens monasterū patri nō succedat:Aiunt hic communiter statutum non ualere,tanq̄ aduersus ecclesiasticam libertatem,& quia de sanctimonialibus quicq̄ directe uel indirecte constituere laici nequeunt* [e]*.Si tamen cum filia monasterioq́; ita paciscatur pater,uidetur renunciationem ualere,tanq̄ legis communis autoritas,pactionis prohibitiua* [f]*,per statutū sublata sit,quod quum fauore monasterij nullum esset,monachis ac in priuata re iuri nondū quæsito renunciantibus effectū habebit* [g]*. In casu uero quo aliàs statutum ualeret non est dubiū excludi uestalem,uerbi gratia,in ea quæ monasterium ingressa esset,iure communi incapax,ualet enim statutum iuri communi conforme,sicut uidemus statuta laicorum ualere de iuramento conformiter cum iure communi disponentia* [h]*,tametsi aliàs id iuris laicis non cōcedatur ut de iuramento quicq̄ statuant:& licet tali casu Roma. Pontifex eis monialibus per priuilegium concesserit,ut succedere possint,non tamen statutum aut cōsuetudinem sustulisse censendus est,quæ à principio ualuit* [i]*.Idem dicendum quando de successione tractaretur,quæ solius*

statuti

e c.ecclesia sanctæ Mariæ de constitu.

f d.l. pactum quod dot.

g Arg.c.ij. de clāde.despō.

h Corn. auth. sacramenta. pen. charta. versi.40.fallit.§.si aduersus vendi.

i Arg.c.ad apostolicam. de Simo. & .c. cū apostolica. de his q̄ fiunt a prę̄l.

statuti beneficio concederetur: uerbi gratia, statuto cauetur ut consanguineo æqualiter succedat, qui ex altero latere coniungitur, sicut qui ex utroq;, monialis ex altero coniuncta uult succedere, certe excludetur, iure enim communi non potest [k], *statuto æque non potest, quia ab eo excluditur, quod saltem eatenus ualet ut beneficia sua monialibus communicare non censeatur* [l], *licet ius commune eis auferre non possit* [m].

¶ Iubemus etenim neq; donationes [f] talium rerum, neque hypothecas penitus esse admittendas, neq; aliũ quenquam contractum: quum in alienis rebus, contra domini voluntatem aliquid fieri vel pacisci, secta temporum nostrorum nõ patiatur.

f ¶ NEQVE DOnatiões. *De bonis enim alienis in casum mortis nõ ualet huiusmodi cõtractus, de proprijs uero ualet, & quia fit mentio mortis, censebitur donatio causa mortis* [n], *ut si promittam tibi bona mea post mortem meam: atq; ita communiter traditũ est* [o], *nisi expresse sit dictũ, quod sit donatio inter uiuos* [p]: *nõ enim tunc attẽdetur quod dilatio in diẽ mortis aliqua adiecta sit.* [q] *Idem si tacite, ut quia actum est, ut talis donatio sit irreuocabilis* [r], *idq; in uerbis quæ substãtiam contractus respiciant: alioqui si in clausulis executiuis, aut accessorijs promisit donator se obseruaturum, nec aduersus ea* [s] *facturum, non tamen recessisse à causa mortis uideretur, intelligiq; ea uerba deberent, nisi secundum naturam contractus donantem pœniteret, quod Bald. Corneus'que censuerunt.*

k Auth. itaq;. §. commu. de successio.
l l. si qs curialis. vbi Bal. C. de episc. & cleri.
m Saly. authẽ. cassa. q. 10. C. de sa. san. ec.
n l. Seia. de dote præleg. l. Seia. de do. causa mor.
o Alex. l. quæ dotis. ff. sol. matri.
p l. cũ maritus. §. fi. ff. de pactis dota.
q Argu. l. ex his. §. qñ dies lega.
r l. vbi ita. de do. cã. mor.
s Clem. j in fi. de præben.

censuerunt [t].Sed an quis causa mortis donare omnia bona præsentia & futura possit?Et affirmat Bar.Poterit enim hæredem instituere,cui ius deducendi falcidiam de donatione tali competeret [u],poterit & eam reuocare si uelit [x]. Sed quid in donatione inter uiuos omnium bonorum præsentium & futurorum?Et crebrior sentẽtia à Bar.primum tradita est,non ualere huiusmodi contractum,tum quia auferret liberam testamenti factionem, tum quia hominem eam in cõditionem perduci impium est,ut nunquam aliquid habere possit,& nec spe quidẽ, quæ infelicium ultimum solamen est,possit subleuari [y]. Fuere tamen non pauci qui dissentirent [z],quorum rationes ab Alexan.relatas cernere est [a].Ego sanè uereor,ne Barto.sententia defendi non ualeat,nec enim uerum est, eo in statu talẽ esse,ut nihil in futurum sibi lucrari possit.Quid enim si ei relinquatur hac lege,ne aliquid donatario inde acquiratur [b]?Quid si donatarius aliquo casu futurorum acquisitionis fiat incapax [c]?Quid si donator rem redimat semel donatario consentiente alienatam [d]?Quid si bona haberet,quæ per contractum prohibita essent alienari,uel legis uel testatoris iussu [e]? Quid si seruum institueret necessarium hæredem [f]?non enim tali donatione actum uideri potest,ut huiusmodi seruum retinere,hæredemq; instituere non possit:nã quũ id fieri in præiudiciũ creditorum queat,& in donatarij damnũ poterit,qui mitius erga donatorẽ agere debet [g]. Adde quod nec ad testamenti substantiam quicquam facit, quod nihil sit in bonis testatoris [h],nã & hæreditas iuris intellectum absque ulla re hæreditaria habet [i],& qui

plus æris

t Dec. hic. & consil.305.
u l.in donationibus.ʒ.ad.l.falc.l.j.§.sed si ex mortis.ff.quo. lega.
x l.nõ omnis. si cer.pet.
y l.inter stip.§.sacram. de verbo. obli.
z Arg.l.& seruorum.ff.de statu homi.
a In.d.l.stipulatio hoc modo.
b Auth.excipitur. authen.seq.ʒ.de bonis quæ lib.
c Gl.l. quẽadmodũ.versi.mãserunt .ʒ.de agrico.& censi.
d l.fin.ʒ.de remissio.pign.
e l.iij.ʒ.de cõdi.ob cau.
f §.j.Insti. qb.ex cau.ma.
g l. inter.§. is quoq;.de re iudica.
h l.j.ff.de testa.
i l. hæreditas. de peti.hære.

plus æris alieni, quàm ſui habet, hæredem inſtituere poteſt [k] *: & qui grauatus eſt bona reſtituere, in eis tamen alium recte hæredem inſtituet* [l] *. Sed & illud me mouet, quod donatio nomen ab exequutione ipſa ſumit, id eſt à rei datione* [m] *, quum igitur quis dixit ſe bona præſentia & futura donare, quod ad præſentia attinet uera donatio eſt, quia exequutionem in ſe habet, quod uero ad futura, exequutio nulla eſt: perinde igitur eſt, ac ſi dixiſſet, donabo quum acquiſiero: ſed qui donaturũ ſe promittit, iure tantum perſonali obligatur* [n] *, non autẽ dominium trãſfert, merito de tali dominio teſtari poterit, ſicut quilibet ære alieno oppreſſus teſtatur:* Alex. [o] *tamen communis ſententiæ æquitate ductus, ut id argumẽtum ſummoueat, concluſionẽ hanc reſtringit, quum is qui bona præſentia futura'que donauit, conſtituit eo in caſu, futura bona nomine donatarij poßidere:* Nam *per huiuſmodi clauſulam poſſeſſio in donatarium trãsfertur* [p] *, & conſequenter dominium in eum ex tali traditione tranſit* [q]. Receptum *enim eſt, conſtituti uel precarij clauſulam de futuris bonis conceptam, eorum etiã poſſeßionem, quum acquiſita fuerint, transferre* [r] *, exẽplo eius qui bona præſentia futuraq; obligat* [s] *. Sed tamen nec hoc quidem caſu defenditur* Bar. *quum clauſula conſtituti ad quaſi poſſeßionem iurium aut nominum, quæ in futurum acquirentur, trahi non uideatur poſſe* [t] *, ſiue quia iura illa non poſſidentur* [u] *, ſiue quia ſola ceßione transferuntur* [x] *: nam & ius futurum cedi non uidetur poſſe, niſi ex præſenti cauſa ſpes ſubſit* [y] *, de his igitur iuribus teſtari donator poterit.* Et *ita ego aduerſus* Bartol. *diſſerebam.*

Illud

k l.qui ſoluendo.ff.de hæredi.inſti.
l Gl.authen.ſi qua mulier. in verſi.diuidere.C.de ſacroſan. eccl.
m Bar.l. iuriſgentium. in prin.ff. eod.
n Alex.d.l.iuriſgentiũ. in princip.
o d.l.qui ſoluẽdo.ff.de hæredi.inſti.
p l.quãuis .ff. de preca.
q l.traditionibus.C.eod.
r Doc.l.3.§.in certã.de acq. poſſeſ.
s l.fi.§.quę res pig.obl.
t Argu.l. ei a quo.de vſucap.& Bar. in.l.cũ falſa. C.de iuris et fact.igno.
u l.fi.§.qñ fiſc. vel priua.
x l.iij. ff. pro ſocio.
y Glo.l.fi.§.de hære.vel act. vendi.Bal.l. ſpem .§. de donatio.

Illud cõſtat,quoties donatori aliquid ſupereſt de quo II
teſtari poſsit,ualere huiuſmodi donationẽ,cuius rei exẽ=
plum pluribus caſibus accipitur,ueluti quum quis, dono
inquit,bona omnia mea mobilia & immobilia, præſen=
tia & futura,non enim nomina debitorũ. his uerbis con=
tinentur[z],quod Bar.Balduſq; & Iaſon *reſpõderũt*[a]*: de*
illis igitur poterit teſtari,nã & illa dictio mea,ad ea per
tinet,quæ iure dominij acquiruntur[b]*,& ideo non ſat re*
cte ad nomina referri poteſt[c]*,ſicut & quũ ſubieciſſet, u=*
bicunq; ſita ſint,iura enim non circũſcribuntur[d] *loco.*
Idem ſi dixiſſet ſe donare bona ſua præſentia & futu III
ra,quũ enim non addiderit uniuerſalẽ dictionẽ omnia,ſed
indefinite aut generaliter loquutus ſit, non continebun
tur ſupellectilia[e]*,amplior enim ea ẽ donatio,cui uniuer=*
ſalis dictio adiecta ſit,ut Decius *hic tradit*[f]. Sed *quid ſi* IIII
donare ſe hæreditatem ſuam dixerit? Et *hæc uerba bona*
præſentia & futura ſignificare Bar.*hic cenſuit.* Sed *quũ*
nomen id uniuerſitatis ſit quæ ex uoluntate teſtatoris au
gmẽtũ & diminutionem recipit,humanius eſt his uerbis
non cenſeri diſponendi facultatem donatori ablatam,&
ideo in uim donationis cauſa mortis ualere cõtractũ,hæ=
reditatemq;[g] *pro bonis ſimpliciter accipi,impropriamq;*
ſignificationem ut contractus ſuſtineatur aſſumi, quum
uere is hæreditatem habiturus ſit,qui deinde donatori ex
teſtamento uel inteſtato ſuccedet[h]*. Quid ſi patrimoniũ* V
ſe donare dixerit? & idem dicendum eſt, imò non æque
dubia hæc eſt quæſtio.Id enim proprie patrimonium di=
citur, quod ex hæreditate parentum ad nos peruenit[i]*,*
parſq; facultatum noſtrarũ eſt[k] *: licet alia interpretatio*

z l.2 diuo.§.in uẽditione.de re iud.
a Bartol.cõſ.50 Bald. 232. in ij.Iaſ.d. l.ſtipulatio hoc modo.in fi.
b Bar.l.ſi ita legatũ.de auro & ar.leg.
c Are.hic Bar. d.conſ.50.
d l.Caius.ff.de lega.ij.
e l.obligatiõe. de pig.Mod. hic.
f Bar.l. generali.§. uxori. de uſufr. leg.
g l.quæſitum.§. pe.ubi Bart. de leg.j.
h Vt no.in. l. iij.ẽ.eo.
i l.cũ pupillus ff. rem pup. ſal.fo.
k l.peculiũ. iij. ff.de pec.

ex cõiectura mentis quãdoq; accipiatur, ut quũ apparet testatorem eo nomine de uniuersis fortunis suis uoluisse disponere[m], uel id subiecta materia suadeat[n]. Quapropter merito dubitauit Bar. non ideo fauore ecclesiæ ualere donationẽ istã, quia lex dicat aliquẽ egisse, ut patrimoniũ suum ad ecclesiã pertineat[o], quũ uox illa patrimonij futura bona immutabiliter non comprændat.

m l. cogi. ad Treb.

VI

n l. 5. de uerb. sign.

o l. iubemus nulli. i princ. C. de sacrosf. eccl.

VII

Cæterũ & quoties donator ipse sibi aliquid expressim reseruat, de quo deinde testari poßit, dubiũ nõ est, ualere eam donationem, quod usq; adeo uerũ est, ut tunc quoq; procedat, quũ quis maximã summã supra uires patrimonij sui donauit, poterit enim fortè in futurũ ditescere[q]. Idẽ si rerũ dominiũ retinuerit, licet enim soluendo nõ sit, alteriq; restituẽda sint bona, testari tñ poterit[r], quod & supra diximus[s]. Sed quid si donatis omnibus bonis præsentibus & futuris quis usumfructũ sibi reseruauerit? Et uidetur adhuc non ualere, tanq̃ de fructibus testari nõ poßit, qui futurorum bonorum appellatione in donatione continentur, idq; Paul. Ca. hic cẽsuit, quẽ & Dec.[t] sequitur, & ex facto respondit Corn. Contra Alex. & Iason[u], quos & ipse ea ratione sequor, quod aliorum interpretatio, ad perimẽdũ actum pertinens, accipienda non uideatur, cur potius eũ non sustinemus[x], & reseruatione usus fructus censeri etiam facultatem testandi de eis fructibus reseruatam interpretamur[y], ut scilicet donãs de eis poßit arbitratu suo disponere[z], quum de fructib⁹ perceptis fructuarius testari poßit[a], restringaturq; futurorum bonorum donatio, ut in eis fructibus locum non habeat. Quid enim magis à uerisimili contrahentium mente abhorret

q l. si defunctus §. arb. tutelæ.

r d. §. j.

s Ang. consil. 179. Alex. d. l. stip.

t Dec. cõs. 30. & 251. Corn. 176. in. ij.

u d. l. stipulatio

x l. quoties. de reb. dub.

y Arg. Bar. in l. si fundum per fideicõ. & lega. j.

z Arg. l. si uero §. idẽ Papin. mand.

a l. defuncta. ff de usufr.

horret, quam existimare eum qui usumfructum reseruauit, non ea fine reseruasse, ut de eius commoditate disponere posit? sicut & cæteri fructuarij disponunt, nempe uel contrahendo, uel testando[b]*. Quod si res consentiente donatario alienata, & deinde redempta, in bonorum futurorum donationem non reuertitur*[c]*, quanto magis id de hisce fructibus dicendum, qui in ipsomet contractu excepti sunt*[d]*, alioqui damnosior donatario is esset consensus, qui ex postfacto adhibitus est*[e]*, quam qui in ipso actu legem contractui dedit. Sed quid si donans dixerit se centum aureos reseruare, de quibus in uita disponere posit? Et* Bar. *respondit*[f]*, donationem non sustineri, quia qui in uita solum disponere potest, testari non potest: ergo apparet prohibitiuæ rationi adhuc esse locum, & in eo statu constitutum donatorem, ut testari nequeat: cuius responsi autoritate idem traditum extat, quum quis ea centum sibi reseruasset, de quibus pro anima disponeret*[g]*: Apparet enim alia ex causa, quam pro anima testari non posse, ideoque diminutam testandi liberam facultatem. Fortius ex facto censuit* Dec. *idem esse quum dictum est, reseruari centum aureos, de quibus in uita uel in morte disponeret*[h]*. Sed ab his omnibus ego dissentio, quia apparet ea uerba, de quibus disponere &c. sola retinentis contemplatione addita, & ideo restringere reseruationem non possunt*[i]*, nec debet curiosus esse donatarius de re quæ semel à donatione excepta est, quam in causam ille conuertat*[k]*, & quum hic articulus, an adiectio uitæ futurum modum respiciens attendatur, plurimum ex eo pendeat, quid uerisimiliter partes egerint*[l]*: quis restrictionis præsumptionem ad subuertendum*

b Arg. l. ex militari. de testa. mil.

c l. fi. §. de remiss. pign.

d Arg. l. pen. §. fi. de pig. Ro. singul 605.

e d. l. fin.

f Cons. 76.

g Ripa lib. iij. rn. cap. xiij.

h Dec. d. cons. 251. & 203.

i l. donationes. §. species. de don. Paul consi. 246. cum dicta substitutio.

k l. doli. in fin. de nouat.

l l. Titia. j. §. fi. de leg. ij. Barto. l. iiij. de alim. leg.

m d.l. quoties. *actum capiat[m]? quum & ne utilis contractus per inutilem adiectionẽ uitietur, potius censeri debeat, uitæ mẽtionem superfluo additam[n].* n Bart.d.auth. ingressi. *Adde quod illa uerba, in uita disponere etiam testamẽto quadrant, quũ disponere testari sit, testamentumq; in uita fiat, nõ à mortuis[o].* o Gl.in rub.ff. so.matr. *Decij uero sententiam alia quoq; ratione cõuinci arbitror: Nõ enim ex cõtractu donationis in eũ statum ille reponitur, ut testari non posit, quod subuertendæ donationi necessariũ omnes fatentur, sed ex facto proprio, qui in uita reseruatã summã consumpsit, quam ultimæ uolũtati suæ attribuere potuisset: si enim nõ consumpsisset, dubiũ esse nõ potuit quin donatio ualeret: quum ergo à principio non sit nulla, consequens est, ut ex se teneat consumentiq; imputandũ sit, quã cõsumptionẽ nõ est credendum ad executionẽ* p c.literis.de re scrip. *prioris cõtractus (quod ipse arbitratur) pertinere[p], quũ* q l.in re mãdata.§.mand. *excepta in eo non cõprændãtur, sed ex iuris cõmunis dispositione libero arbitrio reseruantis relicta sint[q].*

RVBRICA.

DE TRANSACTIONIBVS.

PACTVM *generaliter omnis conuentio est duorũ pluriumue, unde & contractus omnes qualescũq; sint, nominatos seu innominatos cõplectitur[a].* a l.j.§.j.ff. de pact. *Specialiter tamen pactum pro ea cõuentione accipitur, quæ nuda est, & gratuita: idemq; etiã si gratuita nõ sit, dum tamẽ* b l.j.§.tit.j. *contẽplatione litis nõ sit cõcepta[b]: Quũ enim aliquo dato uel*

to uel recepto timore præſentis uel futuri iudicij in re du bia cõuentũ deciſumq́; eſt, proprio ſpecialiq́; nomine trãſ actio appellatur[c]*: quod ſicut agere dicitur qui petit quod ſibi debetur*[d]*, ita* Tranſigere, *qui præter formulã actio= nis ſuæ aliquid accipiendo litẽ ſopiuit:* Μεταφορικῶς *ta= men* Tranſigere *ſimplicius accipitur pro decidere, & tranſacta res quoquo modo finita*[e]. Q*uædam autẽ ſunt de quibus paciſci nõ poſſumus, quia pactũ de re clara ſit* Trãſigere *uero ꝓpter incertitudinẽ poſſumus, ut in cau ſa ſeruilis aut adſcriptitiæ conditionis*[f]. R*urſus aliqua nec pacto, nec tranſactione finiri poßunt, ut ſi de ſacer= dotio litigetur*[g]*, quæ tamen amica æquabiliq́; cõpoſitio= ne terminari nõ prohibentur*[h]*, ut quia aliquis concordiæ cauſa probis, amiciſq́; partes ſuas interponẽtibus det ma nus, & cõponi rem ſinat, qđ intelligendũ, quũ citra com= promiſſum id fiat,*[i] *ſi enim illud acceſſerit, nõ tam amica bilis cõpoſitio, q̃ tranſactio eſt: quia cõpromittendo ui= dentur partes tranſigere, & arbitratoris ſentẽtiæ ſtatu= ros ſe polliceri*[k]*. Ceterũ qualis nã cõtractus eſt trãſactio & ſi ſtipulatio acceſſerit, dubium nõ eſt, eſſe nominatũ*[l]*, ideoq́; ex eo actionem ex ſtipulatu dari*[m]*: alioqui innomi natus eſt, & ideo non niſi re ſequuta parit actionem*[n]*:* Q*uãdoq́; enim dubiã litẽ quis remittit, ut ſibi aliquid tra datur, & cõtractus hic eſt, cũ facio, id eſt remitto, ut fa= cias*[o]*: tradere enim facti eſt*[p]*. Qñq́; facio ut des, quo caſu poſt q̃ feci aduerſus dare detrectãtẽ, de dolo agitur*[q]*. Ali quãdo do ut des, ſucceditq́; loco permutationis trãſactio, ut quia uice fundi petiti alium des*[r]*. Non raro etiam ali quis actionem, de qua liquidò cõſtat, remittit, ut aliquid*

c l.j.ff.eo.

d §.j.Inſtit. de act.

e l. tranſacta. de uerb. ſig.

f l.ſi.ſ.eo.l.nec ſi uolens.ſ.de lib.cauſ.

g c.cum pridẽ. extra de pac. c. cõſtitutus. extra eo.

h c.ſuper eo.c. ij.extra eo.

i Arg.c.niſi eſ ſent.de pręb.

k Glo.in auth. ut diff. iud. Sanſeuerinas i tractatu trãſ actionũ quęſ. iij.

l l.cũ proponas ij.C.tit.j.

m Bar.l.ij.ſ. de cõd.ob cauſ.

n l.ſiue.ſ. eo.

o l.cũ meta.ſ.e.

p l.ſtipul.nõ di ui.de uerbo. obl.

q l.actione.ſ. eo.

r l.ſi pro fun= do.ſ.eo.

sibi fiat, qui cōtractus ad eam speciē pertinet, quæ est, do ut facias[s]. *Sed cur ex se potius contractus nominatus non est, quū elegās nomē habeat*[t]? *Respōdent pleriq; nomē id generale esse, & ideo nō sufficere, ut contractum nominatū faciat*[u], *unde lex ait, Iusiurādū speciem trāsactionis cōtinere*[x], *ergo trāsactio genus est, nā & permutatio, quia generale est nomen ad innominatos contractus pertinet*[y]. *Sed nos supra ostendimus transactionē speciale contractus nomen esse, & quod lex ait, iusiurandū speciē transactionis habere, intelligendū est, id est, similitudinem & primā faciē*[z]. *Tacitus lib. xiij.* Vectigal *mācipiorum remißum specie magis q̄ ui.* Ego *igitur iurisgētiū conuentiones actionē parere interpretor quæ in propriū nomē cōtractus transeūt, ut emptio, locatio, depositū &c.* At *quæ generali tantū nomine cōstant, nō pariūt, nō enim qđ generaliter dicitur, proprie, sed potius* κατὰχρηστικῶς *dicitur*[a]: *Sic permutatio contractus nominatus nō est*[b]. *Idē dicendū in nomine executionis, ut donatio, ipsa enim doni datio nomen id habet*[c], *quæ si facta est, frustra de actione rei iam perfectæ quæritur, si adhuc facta non sit, illud nomen nō habet.* Idē *in nomine non cōtractus, sed rei ipsius, ut est dos, uniuersale enim est rei nomen, non ipsius*[d] *cōtractus, quod & ex eius diffinitione apparet*[e]. Idem *in nomine, quod eam contractus partem non exprimit, ad quam actio pertinet, ut in præsenti transactionis exemplo: transigētis enim nomen ex etymo eum significat, qui ab actione transit.* Quare *quoquo modo quis litem finiat trāsegisse dicitur*[f]. *Et q̄uis lex nullo dato accepto'ue, trāsactionem infirmari uelit*[g], *dictio tamen contractus ex-*

preßiuā

s l. si mulier. ff. de condi. ob cauf. l. naturalis. §. ij. de p̄scri. uerb.
t l. iurisgentiū in prin. ff. de pact.
u Doct. d. l. siue
x l. ij. de iureiur.
y l. j. ff. de rerū permu.
z l. ij. ff. de lib. homi. exhib. l. ꝓponebat. in fi. de iud.
a l. inter. §. j. de adult.
b d. l. j.
c Bar. & Ias. d l. iurisgentiū.
d l. qđ dicitur. de impub.
e Doct. rubr. sol. matr.
f d. l. transacta. l. tres fratres. ff. de pact.
g l. trāsactio. j. cod.

preßiua ad hoc non refertur, sed generaliter ad finiētem, merito eius quod in eo contractu deducitur, proprium nullum est nomen, nullaq; ad id consequēter actio, eo igitur respectu generis nomen esse transactionem cum cæteris censeo, quod tam eum qui gratuitò à lite recedit significare ui uerbi potest, q̃ qui accepta pecunia. Hincq; cō*sequens est, ut stricti iuris sit transactio, eam enim naturam & alij innominati cōtractus ferè seruant: quapropter infra traditur, dolo initam transactionem, ipso iure non esse nullam*[h], *quod & in cæteris omnibus stricti iuris contractibus obseruatur*[i], *ut merito non fuerit inter bonæ fidei contractus à* Triboniano *hæc conuentio recensita*[k], *sed sola præscriptis uerbis actio, quæ de æstimato, itē de permutatione proponitur, alioqui mutil9 fuisset* Iu*risconsultus, uideturq; hæc sententia esse receptior, nec* Bar. *ratio quicq̃ urget, id negantis, quum super actione bonæ fidei transigitur*[l], *tanq̃ idem de resolutione cōtractus iudicandum sit, quod de contractu:* Respondeo *enim contractum*[m], *à transactione non rescindi*[n], *sed à iudicio ipso simpliciter recedi, quod iudicium semper stricti iuris est*[o], *id'que ceu proximius attendendum, præsertim cū transactio sua ex natura censeatur*[p], *non autem ab origine præcedentis actionis, quum & ipsa ex se contractus sit*[r], *idq; (ut ego aduersus* Accursium[s], *sentio) proprie, cum ultro citroq; inde oriatur obligatio*[t]. Vnde *merito ex sui natura dijudicari debet, sicut de stipulatione dicimus, quæ contractui bonæ fidei apposita, tamen suam stricti iuris naturam seruat*[u].

h l. ɔctiōe. l. sub prætextu. ʒ. e.
i l. pen. ʒ. de inutil. stip.
k §. actionū. Instit. de act.
l d. l. sub prætex. arg. l. j. i fi. ad Tertul.
m l. ab emptiōe ff. de pact.
n d. l. siue apđ
o l. j. ʒ. si plu. una sen.
p l. iij. in prin. ad leg. falc.
r l. si donationis. ʒ. qđ mc. cau.
s Gl. l. contractus. ʒ. de fid. inst.
t l. labeo. ij. de uerb. sign.
u l. in bonæ fidei. ff. de eo qđ cer. loc.

NEQVE PACTIO. *Transegerat aliquis cum uno ex tutoribus suis, dubitatũ fuit an ea transactio cæteris contutoribus prodesset: Et uidebatur prodesse, quoniam omnium tutorum connexa est inter se obligatio*[x], *censenturq; quodammodo socij, at trãsactio uel pactum uni in causa connexa factum, alteri quoq; prodest*[y], *quoniam connexorum natura id suadet*[z], *qđ & in sociorum pactis cæterisq; rebus traditur*[b], *nec enim nouum est pleraque nobis aliorum beneficiõ cõcedi*[c]. *Sed tamen hac constitutione alia sententia approbatur, quia iuris regula est: Pactum uni factum, ad aliũ non porrigi*[d]: *quod intelligendum, nisi paciscentis intersit, ut ad alium quoque extendatur*[e]. *Quapropter in legis nostræ casu tale pactum etiã cõtutoribus prodesset, qui aliàs paciscentis facto possent conueniri: cuius rei tria exẽpla hic ab interpretibus referũtur. Primum, quũ iure ordinis tutor qui transegit prius cõueniendus fuisset, ut in quinque casibus exceptis, q̃bus diuisa à testatore uel iudice tutela, nihilo*

x l.inter. ff.de admin.tut.

y l.quid ergo. §.pen.de cõtra.iudi. tut. l. j. ꝰ. de diuer.rescrip.

z l. si creditores.ꝰ.tit.j.gl. c. accusatus. uer.iudicari. de hęre.in 6.

b l.eandem.de duo.reis.l.fi. ȷ.de duobus re.

c l. si cõmunẽ. ff.quẽad.ser. am.

d l.si separatim in fi.de app.

e l.& hære. §. fi.ff.de pact.

RVBRICA.

DE TRANSACTIONIBVS.

IMP. ANTONINVS Aug. Celeno.

NEque pactio, neq; transactio cũ quibusdam ex curatoribus

nihilominus alter tutor pro altero tenetur[f]*, quum enin cum eo transactum est,qui prius debuit conueniri, alius tutor beneficio ordinis tutus est:quod Salicetus intelligit,quatenus is,cum quo transactum est,soluendo fuit*[g]*. Finge,is tutor debebat xx.quum sola x.soluendo esset, transigit cum pupillo quinque,poterit pupillus à contutoribus x. petere.Sed tamen crebriore calculo alij contra sentiunt*[h]*, tanquam uideatur pupillus huiusmodi transactione pro idoneo locupleteq; eum habuisse*[i]*, & quum eum qui principalis fuit, ea transactione liberauerit,contutores quoque liberabuntur,qui non nisi in subsidium obligantur*[k]*, & qui agentem pupillum cedendarum actionum exceptione reijcere possunt*[l]*. Secundum exemplum est,quum tutor qui transegit insolidum cogi potuit, quia beneficium diuisionis nullum haberet, ueluti quum suo dolo,sua'ue culpa conueniebatur*[m]*:traditum enim est, eum qui agendo dolo uel cũlpa deliquit,recte insolidum exigi posse*[n]*, licet qui negligendo solum deliquit: beneficio diuisionis non arceatur*[o]*:quam sententiam aduersus plerosq; ueteres Alexand.Dec.Iason tuentur, quibus & ego accedo. Tertium exemplum est,superiori non absimile,quum is qui transegit, communis doli aut propriæ culpæ reus erat*[p]*:Si enim aduersus contutores pupillus experiatur, quia illis cedere erga eum actiones non poterit, utpote facto suo propter transactionem extinctas, summouebitur.*

siue tutoribus facta , au
xilio cæteris est,in his quæ

f l.ij.§.de di.tu.
g Arg.l.fi.§.de diui.tu.l.fi.§. si tut.nõ gest.
h Cy.Ray.Alexand.Mod.
i Arg.l.ult ab eo.ff.de iur.dot.
k Insti. de sat. tu.§. pe.
l l.si pupillus. ff.de admin. tut.
m l.j.§.nũc tractemus. de tu.& rat.di.
n l.in magistratus.l.fi.in fi. ff.d'mag.cõ.
o l.si plures.ij. de admi.tut.
p l.j.&.ij.§.si tu.non gest.

bitur[q]: & hoc enim casu facto ipsius transigentis contutores conueniũtur, unde eo liberato, & ipsi eatenus absolui debent, quatenus ob illum exigi potuissent. Et quãuis exceptio cedendarum non soleat dolosis prodesse[r], tamen hoc casu uideretur pupillo id imputandum, qui actionem diuisit. Clarius tamen id exemplum procederet si de tutoribus ageretur, qui alicuius doli rei non essent, in his enim generaliter exceptio cedendarum locum habet. Sanè sciendum est, regulare esse, ut tutores ad resarciendũ pupillo damnum insolidum teneantur, idq; rigore iuris ita statuente[s]: sed eis ex æquitate tribus remedijs (unde superiora tria exempla desumpsimus) succurri, ordine, diuisione, actione utili. Beneficium ordinis tunc locum habet, quum ex pluribus tutoribus uel curatoribus unus uel aliqui tantum administrarunt: hi enim qui administrarũt, primo conueniendi sunt[t], censenturq; administrasse, etiam hi qui contutori mandauerunt, quoniã qui mandat, & ipse facere uidetur[u], dum tamen de mandato appareat: Simplex enim tolerantia non sufficeret, ut recte Salicetus censuit: tametsi Rimin. friuolis rationibus dissentiat. Post hos uero qui gesserint, si soluendo non sint, ad magistratus qui eos dederunt peruenitur[x], deinde ad tutores, qui non gesserunt, & quos honorarios appellamus[y]. Sic enim & tunc obseruamus, cum habenti testamentarium tutorem additus est datiuus, cum quo testamentarius tutelam diuisit. Ex culpa enim datiui prius magistratus, quàm testamentarius conuenietur[z], idq; æquißimum fuit, quum is qui non geßit nullius criminis quàm cõtumaciæ, simplicisq; negligentiæ reus sit, at qui

q d.l. si pupillus. & .l. si stichũ. §. pen. de solu.

r d.l.j. §. plane. l. si ex duobus. ff. de tu. & ra. di.

s l. tres tutores. in prĩ. de admi. tut.

t l. si. §. de di. tu. l. fin. §. si tut. non gess.

u d.l. tres tut. §. non solũ. l. ita. §. quod si quis. eo. tit.

x l.j. §. usq; adeo. de tuto. & ra. dist.

y l. iij. ff. de adm. tut.

z l. Lucius. §. cum test. de admi. tut.

at qui geßit, perfidiæ furtiq; nota non careat [a], quem & adiuuare magistratus uidetur, non idoneos fideiussores accipiendo [b]: meritò ergo qui grauius peccauerunt, nempe faciendo, prius conueniuntur, quàm qui negligendo solum in legem commiserũt [c], maxime quum qui priores conueniuntur, potuerint hosce contutores, ad suscipiendam administrationem compellere [d]: quoties tamen contutor ob hoc conuenitur, quod suspectum facere, uel satis exigere noluit ante magistratum ex Marcelli sententia conuenietur [e], quod plerique recte intelligunt, etiam si à iudice uel testatore diuisa fuerit tutela [f]. Sed quid in neglectis? tam enim qui gesserunt, quàm qui non geßerũt, neglexisse pariq; in culpa eorum respectu esse uidentur: & hoc casu nullum ordinis beneficium est [g], idq; supradicta ratione, nisi quum ea neglecta sunt, quæ gestis connexa erant, soli enim gerenti primum eo casu imputantur [h]. Diuisionis beneficium his competit, qui omnes gesserint tutelam, & soluendo sint [i], ei autem qui dolo administrauerit, uerius est id non indulgeri, siue solus, siue communiter cum alijs dolo aut culpa egerit [k], quod & in magistratibus decisum est [l], hi enim ijsdem actionibus, quibus & tutores tenentur [m], illis uero qui negligendo, & per contumaciam deliquerunt, non est denegandum id beneficium [n], ut recentiores ferè omnes sentiunt qui Hugolini, Actij'que discordiam sic conciliant, quam sententiam & nos supra probauimus. Continet autem hæc diuisionis exceptio meram defensionem, unde contumaci auferenda non fuit, fauorabiliorq; est ceßionis beneficio, quæ alterius oppugnandi causa

a d.l. tres tut. §. j.
b Instit. de sat. tu. in prin.
c Gl. l. si mora. ff. sol. mat.
d d.l. j. si tut. uel cur.
e d.l. j. §. usq; adeo.
f d.l. ij. de diu. tut.
g l. fi. §. si tut. l. tutores qui post. §. in eũ. de admi. tut.
h d.l. tres tut. §. in eo. l. tutor. q tutelã. de admi. tut.
i d.l. j. §. nunc tractemus.
k Arg. d.l. j. §. plene. & d.l. j. si tut. uel cur.
l l. antepen. de mag. conue.
m l. fi. de mag. conue.
n d.l. si plures. de admi. tut.

di causa instruitur, quod Bartolus tradit[o]. Sanè id diuisionis beneficium, quod his qui soluendo sunt cōceditur, ad tempus finiti officij tutelæ refertur, satisq; est tūc eos soluendo esse[p], ut Rapha. Fulgos. respōdit[q], quum in pluribus fideiussoribus secus sit, in quibus tempus litis contestatæ attenditur[r]. Actionis utilis beneficium ei tutori competit, qui insolidum conuentus est, quum alij soluendo non essent, potest enim à pupillo petere ut sibi actiones cedat, quibus contra alios experiri poßit, si fortè aliquid inde aliquo tempore, corradere queat, ut quia alij ad meliorem fortunam perueniant, tenetur enim pupillus cedere, dummodo ex proprio communi'ue dolo, aut etiā propria culpa ille nō conueniatur[s]. Quod si cessionem sibi fieri non petierit, adhuc utili negociorum gestorum actione, ut plerique sentiunt, ei succurritur[t], licet utilem tutelæ actionem alij malint[u]. Quod si pupilli facto cedi ea actio non poßit, agenti ei obstabit, cedendarum (ut uocant) exceptio[x]. Sed cur tutori pro alio soluenti lex actionem utilem conceßit, & non fideiussori qui pro confideiussore soluat[y]? Multæ rationes adducuntur, quæ utcunque defendi possent, sed duæ probabiliores sunt. Prima, quod fideiussor soluendo, id agit ut principalē liberet: merito aduersus confideiussores non experitur, qui in quandam sequelam solum liberantur[z]: at tutor uel reus debendi principaliter agit, ut contutorem uel alium reum liberet. Nec me mouet si dicatur uideri potius propriæ obligationis tollendæ causa id facere[a], quia quantum eius summæ respectu sit, quæ actione utili à contutore peti potest, in ea contutor ipse principalis

o d.l.si plures.
p l.j.§.de di.tu.
q Consi.135.
r l.inter eos.§.pen.&.§.j.de fideiuss.
s d.l.j.§.plane.
t l.ex facto. ff. de neg.gest.
u Arg.d.§.plane. Lancelo. Dec.hic.
x l.stichū.§.penul.de solu.
y l. ut fideiussor.ff.de fideiusso.
z Gl.l.ex facto. de neg. gest.
a l. & magis. ff.de solu.

palis uidetur[b] *, & ideo ab eo petetur, sicut fideiussor à principali peteret*[c] *, quod & in duobus reis dicendum*[d]. *Altera ratio est, magis succurri tutoribus, quia tutelam ex necessitate assumunt, quàm fideiussoribus, qui sponte pro alio fideiubent*[e] *, nec tamen inuicem fideiubent, quod in reis debẽdi secus est*[f].

separatim communiter'ue gesserunt[b], aut gerere debuerunt. Quum igitur tres curatores habueris, & cum duobus ex his transegeris, tertium conuenire[c] nõ prohiberis.

b ¶GESSERVNT. *Secus in his ad q̃ ipsi ex facto eorum obligarentur, cum quibus pactio uel transactio facta esset, in his enim uel ordinis uel diuisionis, uel cedendarum exceptione agentem pupillum submouere poterunt, quod supra declaraui.*

c ¶CONVENIRE. *Pro sua uirili, quod indubitatum est, quum separatio à tutore, uel à iudice facta est*[g] *, quod si nulla separatio, uel à seipsis facta est, adhuc idẽ dicendum, propter diuisionis beneficiũ, ipsis competens, si soluendo sint*[h] *, uel exceptionem cedendarum, quam agenti pupillo obijcient, qui cedere eis actionem non poterit, cui transactione, uel pacto à se renunciatum est*[i]: *solum igitur supra uirilem conueniri tutores poterunt, quum dolose egerũt, quod scilicet nullum dolosis detur cessionis auxilium*[k] *, nec diuisionis quidem, ut ego post Azo. & aliquos recentiores censui*[l] *, nisi sponte appareret pupillum eos uoluisse diuidere*[m] *, quod supra defendi posse existimaui*[n]. *Illud generaliter traditum est, licet tutoris*

b §.pen. Insti. de sat.tut.
c d.l. ex facto.
d l.j.§.de duobus re.cũ gl.
e l.si fideiussor. §. si necessaria.ff.qui satisf.cog.
f d.l.j.aut. praesente.§.de fideius.
g l.ij.§.de diui. tut.
h d.§.nunc tractemus.
i d.l. si pupillus.de admi. tut.
k d.§.plane.
l Gl.l.ij.§.fi.de cur.bo. dan.
m Arg.l.si creditores.ẽ.titu.j.
n In tertio exẽplo.

toris pactum contutori non prosit, solutionem tamen prodesse, & ideo quantum solutum est, tanto minus à cō tutore petetur[o]*, qua tamen in re argutantur aliqui, tanquam ea pecunia non ob tutelam, sed ob nouam transactionis causam soluta uideatur*[p]*: sed ut id uerum sit, negari non potest, qum adhuc ex causa tutelæ soluta aliquo modo dici poßit*[p]*, uideturq; id hoc casu satis, quum adolescenti sufficere debeat, si damnum sibi resarciatur; non autem id ei concedendum sit, ut aliena cum iactura locupletior fiat*[q]*, qui proculdubio fieret, nisi contutoribus accepta ex transactione imputaret. Sed quid si tutor acceptilatione liberatus est? Et idem esse traditū est, ac si solutione liberaretur, merito contutori acceptilatio prodiderit*[r]*. Nihil enim aliud est acceptilatio, q̄ ficta solutio*[s]*: quod tamen non procedere Cynus & Raynaldus tradunt, quum tutela à iudice uel testatore diuisa est, nō enim uideri potest, alius liberatus, quum pro parte separatim solum teneretur*[t]*. Idem censuit Bartolus, quum acceptilatio limitata est ad naturam transactionis*[u]*: uel, quod Fulgosius ait*[x]*, quum expressum est, pro parte eius tantum accepto ferri, cum quo transigitur*[y]*. In dubio tamen, acceptilationem super toto factam esse promptius est, ut fauore liberationis interpretemur: quum enim mero iure quilibet in solidum obligatus sit*[z]*, quamuis beneficium diuisionis habeant, tamen de tota obligatione actum censeri, Paulus Castrensis, Alexanderq; hic tradiderunt, quos & ego sequor. Sed quid de confeßione dicemus? An idem quod in solutione? Probat enim confeßio solutionem*

o l. si ex duobus. de tuto. & ra. dist.
p l. iij. in princ. ff. ad leg. fal.
p l. & post rē. §. pen. ff. co.
q l. nā hoc natura. de cōd. inde.
r l. si ex pluribus. ff. de accept. l. iiij. §. j. ff. de li. leg.
s Bar. l. ex duobus. ij. q. de duob. re.
t l. ij. §. si tamē. de uerb. ob.
u l. iij. §. eod.
x Consi. 135.
y l. si ex duo. ff. iud. sol. argu. d. l. si creditores.
z d. l. tres tutores.

ſolutionem[a]*,merito contutori quoque proderit, ut* Raphaël Comenſis *reſpondit*[b]*:quo fit,ut appareat in quibus caſibus huiuſmodi confeßio ueram ſolutionem non probaret*[c]*,eodem modo de ea ſicut de pacto ſentiendum eſſe*[d]*,magisq́; in eà quàm in acceptilatione limitandum.*

a l.publia.§.ſi. depoſ.
b Cõſ.24.col.j.
c l.pen.§.de nõ num.pecu.
d Bart.d.l. ex duobus.q.9. Fulg.d.conſi.135.

IDEM AVG. Luctatio.

QVum te proponas cũ ſorore tua de hæredi-

QVVM TE proponas. Quũ *dubitaret* Luctatius *ne à ſorore ſibi controuerſia moueretur, quæ in patris uel alterius hæreditate ius habere prætendebat, cum ea timore futuræ litis tranſegit:reſponſum eſt ualere tranſactionem, quãuis lis adhuc cœpta non eſſet, quod intelligendum, dummodo ſororis expreſſa calumnia non argueretur*[e]*, uel probabilis non fuiſſet litis metus:non enim poſſunt partes fingere litem cauſa adiuuandæ tranſactionis,ubi lis probabiliter eſſe non poteſt*[f]*,alioqui nulla eſſet inter pactum tranſactionemq́; differentia*[g]*, indiſtinctéq́; poſt rem iudicatam tranſigi poſſet*[h]*, reiq́; ſolutæ repetitio competeret,quod tamen falſum eſt*[h]*,& ideo in claris nõ ualet tranſactio,ſicut nec compromiſſum*[i]*.Qua ratione & traditum eſt,ſi ex lege municipij* Prætor *ſecundum fiduciarij* Doctoris *conſilium ius dicere teneatur, in claris tamen perſpicuisq́; articulis non teneri*[k]*, niſi ex generalitate uerborũ legis ſuſpectam legislatori* Prætoris *cognitionem fuiſſe appareat, ne pro claro id duceret*[l]*, quod ambiguum eſſet, quod & à me reſponſorum libro primo diſputatum eſt.* Intelligendum *igitur reſcri-*

e l. in ſumma. ff.de cõd.id.
f l.cum hi.§. ſi cum lis. ff.e.
g l.j.ff.eo.
h l.poſt rẽ.ff.e.
h Glo.l. eleganter.in fin. de condi.inde.
i Alex.cõſi.22. col.j.in.j.
k Bar.l.ille aut ille.de le. iij.
l Paul.ca.cõſi. 194.uiſo pũcto.in ij.

reſcriptum eſt,ut tunc ei locus ſit,quū mulier hæc probabiliter litigare potuiſſet,ut quia de hæreditate patris à quo exhæredata erat,ageretur,negaretq; ipſa,iuſtā exhæredationis cauſam fuiſſe[m]. *Idem ſi ex ſtatuto fœminæ dotatæ excluderentur,ipſaq; dotatam ſe non eſſe allegaret*[n]*,exiſtimauerim tamen ualere cōuentionē quum poſſeſſor petitori,quamuis calumnianti,non niſi eatenus dat,*

tate trāſegiſſe[b],& ideo certā pecuniam ei te debere cauiſſe.Et ſi nulla fuiſſet que-

quatenus quilibet diligens paterfamiliás facti uexationem redimeret[o].

m Aut.non licet.ſ. de lib. præte.

n Bal.l.fi.ſ. de dot.promiſ.

o Arg.c. dilectus.de ſimo.

b ¶ TRANSEGISSE. *Accurſius actorem fuiſſe Luctatium exiſtimat,quoniam tranſigere proprie actor dicatur,id eſt,ab actione tranſire.Ego cum pluribus nihil referre ſentio,actor an reus fuerit,ueriſimileq; eſt,potius reum fuiſſe,ſeu timuiſſe ne à ſorore cōueniretur:receptius enim eſt,reum quoque proprie tranſegiſſe cenſeri:quia tranſigere dicitur,qui præter intentatam actionis in iudicio formulam aliquid dat,uel recipit, ut ſuper* Rubrica *declarauimus: recedit autem ab actione tam actor quàm reus,alter actiue(ut* Picus *ait)alter paßiue*[o]*: & ideo ſi in lege municipij mentio ſit tranſigentis, etiā reus continebitur,non tam ex regula correlatiuorum, ut quidam ſentiunt*[p]*, quàm (ut ego arbitror) ex ſermonis proprietate,utrunq; enim æqualiter ſubſtantia trāſactionis reſpicit:* Decius *etiam perſonam inſpiciendam tradit,cui ex tranſactione acquiritur.Sed quū tranſactio nō fiat,niſi ultro citroq; dato & recepto,non putarim eius ſenten*

o l.filiusfa. de teſti.

p l.fi.ſ.de indiuid.iol.

ſententiam hac in quæſtione procedere, ſolum igitur ei diſtinctioni locus erit, quum lex non tranſigentis, ſed acquirentis mentionem facit[q].

ſtio hæreditatis, tamen propter timorē[c] litis tranſactione interpoſita pecunia recte cauta intelligitur. Ex qua cauſa ſi fiſco ſoluiſſes, repetere nō poſſes, & ſi non ſoluiſſes, tamen iure conuenireris.

c ¶PROPTER *timorem.* Differt *quidem caſus ipſe infortuniumq́; ab eius metu: ſicut id quod imminet, ab eo quod iam euenit. Vnde lex municipalis de aliquo actu uerba faciēs, de eo qui iam abſolutus perfectusq́; ſit intelligeretur*[r], *non de imperfecto*[s], *aut de antecedentibus eius*[t]. *Et hoc eſt quod dicimus, legis uerba cū effectu accipi debere*[u], *& de re quæ executionem facti conſequuta ſit, non autem ex ſola animi deſtinatione inducatur*[x]. *Quandoque tamen de timore mali idem quod de malo ipſo iudicamus*[y]. *Cicero in oratione pro lege Manilia: Nam in cæteris rebus, quum uenit calamitas, tum detrimentum accipitur: at in uectigalibus, non ſolum aduentus mali, ſed etiam metus ipſe affert calamitatem. Seneca: Peior eſt bello, metus ipſe belli. Vnde reſponſum eſt, remiſsionem publicanis perinde ex metu faciēdam, ac ex ipſo bello fieret, quod Ancharanus cenſuit*[z]. *Sic & conductori timore peſtis de domo migranti, remiſsio mercedis fieri debet*[a], *etiam ſi deinde uere nulla aduenerit peſtis*[b]. *Nam & timor armorum idem operatur, quod uis re ipſa armis illata*[c]: *tametſi à ſicario uel prædone de-*

q l.debet.in fi. de ædil.edic. Bal.& Salic. in rub. ſ. de reb.cred.

r l.pen.in fi.ſ. de his quib. ut ind.

s Gl. clem. j. uerb.cōtrahere. de cōſāg.

t Alex. conſi. 194. in ij.

u l.j.in fi.quod quiſq; iur.

x l.fundi.§.itē. l.ſeq. de act. em.

y l. Pedius. in prin. de inc. rui.nau.

z Alexā. l. diuortio.4.co. ſolu.matr.

a l.habitatores in fi.loca.

b Caccialu. l. dic.q̄ſt.40.de off.aſſeſ.

c l.iij.§.armis de ui & ui arm.

posita essent, quum facile resumere posset: quod in eo responsum est, qui à puellæ fratribus in stupro deprænsus matrimonio consenserat, metumq; deinde allegabat[d]. *Huc pertinet & torturæ, seu equulei timor*[e]. *Ad cuius allegationem subuertendam, solēt iudices finita quæstione, post aliquod temporis interuallum, confessionis ratihabitionem à reo exigere*[f]. *Sic & imminentis fugæ timor,*

IMP. ALEXANDER AVG.

Antiliæ.

eiusdem est effectus, cuius ipsa fuga[g], *ut propria autoritate debitor à creditore capi, & ad iudicem deduci possit*[h]. *Vnde & generaliter traditum est, idem censeri, siue quis re ipsa à iudice coactus fuerit, seu probabilis coactionis timor allegetur*[i], *cēsetur autē probabiliter is timuisse, cui per iudicis pœnale præceptū, uel generali edicto cōminatū fuit*[k]: *nec enim tormenta aut fidiculas expectare quis debet*[l]. *In casu uero legis nostræ tum probabilis litis timor adfuisse uidetur, quū uere actio de iure cōpetebat, qui enim cogi potest non dicitur sponte dedisse*[m], *sicut uelle non uidetur, qui obsequitur imperio parētis uel domini*[n]. *Idem si imperio legis, quæ creditoribus satisfieri iubet. Quod si actio solum de facto competijsset, non uideri timore litis transactum* Dec. *censuit, nisi adsint coniecturæ quæ in præsentia eum acturum fuisse, probabiliterq; id existimasse reum arguant*[o], *quæ sententia & nobis placet, ne alioqui ibi fingi lis uideatur, ubi nulla omnino futura erat*[p].

d Alex. cons. 44. in. iiij.
e l. ij. d' cust. re.
f Bar. l. j. §. diuus. ij. de q̄st.
g arg. l. fugitiuus. de uerb. sig.
h Gl. l. quæsitū ff. de pig. Ias. hic.
i l. nouissime. ubi Bald. ff. quod fal. tut.
k Bart. l. creditor. de solut.
l Bald. l. falsus §. de furt.
m c. præterea. ij. ubi Io. And. de iur. pat. c. bona fides. de reg. iur.
n l. iiij. ff. de re. iur.
o Arg. l. iij. §. fi. d' eo quod cer. loc. ubi Paul. Castr.
p In auth. de tabel. uersic. & nō fingant.

Age

AGE CVM Geminiano. a ¶ *Cum curator adolescenti ducenta deberet, solâq; centum adolescens petijsset, tandem super ea petitione transegit, & quinquaginta accepit, hic traditur nihil impedire, quominus de alijs centum rursus quæstionem moueret*[q]*. Alij generaliter ab adolescente petitam administrationis rationem interpretãtur, deinde ab eo de certis rebus specialiter trãsactum fuisse, & ideo non nisi earum rerũ respectu præiudicabit transactio*[r]*, quoniã scilicet limitata causa limitatum effectum pariat*[s]*. Sed hic intellectus uerbis legis non admodum quadrat, quibus de certa pecunia, nõ autem specie transactũ dicitur*[t]*. Verum ego iungi utrũq; intellectũ debere arbitror, ut petitio quidem generalis fuerit, rationem scilicet administrationis reddi, cæterũ in causæ prosequutiõe id à creditore prætẽsum, ut certa quantitas, puta mille aurei sibi hoc nomine darentur, super qua pecunia pro CCCC transactum fuit. Hic traditur adhuc agi posse, quatenus probetur supra mille curatorem interuertisse.*

AGe cum Geminiano, quod pater ei[9] curator tibi datus, negocia tua gesserit[b]: & si apud iudicem negabit se hac actione teneri, quoniam transactio & aquiliana stipulatio interposita est, iudex contemplatiõe iudicij, quod est bonæ fidei,

b ¶ GESSERIT. *Actione igitur negociorum gestorum aduersus curatorem adolescentis agendum est, non tamen directa, quæ non nisi in uolũtario administratore competit*[u]*, sed utili*[x]*. Sed cur pupillo in tutorem*

q Gl. in uerbo nominatim.

r Gloss. uerbo iubebit.

s l. in agris. de acq. re. do. Fely. c. cũ ordinem. de resc.

t l. sed Iulianus §. mutui. ff. ad Maced.

u Bar. ĩ. l. j. colũ. fin. l. iij. §. pen. de neg. gest.

x l. curatori. ff. de neg. gest.

datur specialis actio tutelæ,in curatorem uero sola hæc generalis negociorum gestorum? quum nostra intersit etiã specialiter nobis succurri[y]*? An quòd magis necessariũ est tutoris officium,censuit lex specialius in ea re prouidere*[z]*? Datur enim tutor personæ quũ curator solũ in bona ius habeat*[a]*,datur etiam inuitis pupillis,* quæret[c],de quanta pecunia *quum adolescentibus* nominatim trãsactũ sit,& *inuitis non dentur curatores*[b]*,tametsi non ideo ante* XXV. *annum rerum suarum administratio unquam concedenda sit*[c]*,nisi aliter iudex decreto suo censuerit*[d]*. Adde quod quò maiore periculo & facilius pupilli quàm adolescentes decipiuntur*[e]*, eò & cautius agendum fuit*[f]*. Illud sciendum etiam,hanc actionem negociorum gestorum tametsi utiliter solum cõpetat,nihilominus bonæ fidei esse, quod plerique hinc annotarunt. Nam & traditum est actiones, quæ directæ sunt bonæ fidei,eiusdem naturæ censeri quum contrario iudicio intenduntur*[g]*:opinor,quia simili conditione censetur distractus cum contractu*[g].

c ¶QVAERET. *Poterit igitur iudex reum compellere,ut exceptionem suam generaliter propositam declaret*[h]*,quod in his intelligendum,quæ in facto consistũt tunc enim non minus apte & clare reus excipere, quàm actor agere debet*[i]*:in his quæ iuris sunt secus est, ualetq; rei exceptio generaliter negantis ius actori competere*[k]*, & ita cæteri hic sentiunt. Sed certe lex nostra non communem regulam,sed aliquid quod specialiter bonæ fidei iudicijs indultum sit, attingere uidetur. Sunt qui hic probari*

y l.j.§.dixerit. de publica.
z §.est autem. Instit.de tut.
a l.ne copulãdis.ff.de nup.
b §.item inuti. instit.de cur.
c l.j.d'mino.ff.
d l.in uniuersis ff.q dar.tut.
e §.impuberes institut. de susp.tut.
f l.alienum.ff. de pœnis.
g Glo.§.actionũ.uerb.tutelæ.de act.
g l.Põp.§.præterea.de acq. poss.l.si ad re soluẽdã.ff. de præd.min.
h Butr.c. ij. de li. obl.Alex. hic.
i l.j.§.labeo.ff de flum.
k l fi. in princ. ubi Bal.ff. de fideicom.

probari existiment in hisce iudicijs iudicem etiam parte non petente procedere posse, uerum id nimium cõmuni regulæ derogaret[l]. Ego existimo in hoc uerti bonæ fidei iudiciorum fauorem, quod quamuis reus ex generalitate uerborũ petitionis, item'que Aquilianæ stipulationis adiuuaretur, nec proba tiones ab eo exigi debeant, liceat tamen iudici quærere, eumq; interrogare, quid in prosequutione causæ actum sit, an nõ obstãte uerborum generalitate de certa solum pecunia trãsactum fuerit[m], quũ alioqui regulariter interrogationes non admittantur, si ad litis decisionem spectant, sed solum quæ iudicij instruendi præparandiq; causa fiunt[n]. Existimauerim igitur quod lex ait, quæret iudex, ad partis cuius interest petitionem intelligendum[o]: quod si dura uidetur hæc subauditio, potest responderi, eo ipso quod actor negociorum gestorum actionem quæ bonæ fidei est intentat, adhucq; extinctam non esse asseuerat, censeri cõsequenter à iudice petijsse, ut huius rei uestigãdæ causa ipsum qui conuenitur interroget. Consequentia enim latius in materia fauorabili accipiuntur, quã in ea quæ non ita fauorabilis sit[p].

si appuerit de minore[d] trãſactum, quantam pecuniam

d ¶ DE MINORE. *Hinc ostenditur enim cui* C C. *à Titio debeantur, posse centum sola petere, quod solent aliqui creditores facere, ut experiantur quid in minore summa probare poßint: quo argumento censuit Angelus eum qui actiones plures ex uarijs iniurijs uel pluribus furtis habeat, posse una tantũ, si uelit, interim experiri[q].*

l l.j.ut quę desaduo.

m l.vbicũq;. de inter.act.

n Barto. l.j.de int.actio.

o l. iiij. §. hoc aũt iudic. de dam.infec.

p l. binas. de ser.urb.pręd. c.fi.de uerb. sign.l.fi. §.fi. de le.iij.

q l.interdũ. ij. §.fi.de furt.

Si tamen allegaret reus id calumniæ causa fieri ut maiore tædio laboribusq; afficeretur, deberet iudex actorē cōpellere, ut unico iudicio ageret[r]*, qua ratione receptum quoq; est, nō concedendum actori ut reum pluribus libellis uexet, reo scilicet opponēte*[s]*: nam & uice uersa cogi, non potest creditor, ut particularem solutionem recipiat*[t]*, qua de re alibi disserui.*

reliquam[e] ex administratione curæ deberi probatum fuerit, soluere eum iubebit, quod non in stipulationē aquilianam obligationis iure tantum deductū est, quāti erat quantitas pecuniæ q̃ debebatur.

e ¶RELIQVAM.

Limitata ergo causa limitatum effectum producit[u]*. Vnde immunitas alicui ob egritudinē data, de personalibus solum muneribus intelligitur*[x]*. Promißio restituendi damni inter socios, quatenus in communi negocio quis illud subierit restringitur*[x]*. Sic nautæ, uel caupones de eo solum tenentur, quod exercentes suum negocium receperint, extra negociū ex edicto non tenentur*[y]*. Sic uidemus legatum ob causam relictum, secundum eam restringi*[z]*. Vnde & finita causa dilationis, finitur dilatio*[a]*: Et finita causa priuilegij, extinguitur priuilegium*[b]*: Et generaliter solet causa cuilibet dispositioni adiecta, dispositionē ipsam coarctare*[c]*. Sic & ratio legis eam restringit*[d]*, & cessante ratione uel causa, cessat ipsa dispositio*[d]*. Inducuntq; hæc recentiores uarijs quæstionibus, ut domini nō teneantur de familiæ delicto, si extra ministerium suū ea delinquat*[e]*, ut Prætor de apparitorum suorum crimine non*

r Bar.l.in commodato.§.duobus.commo.
s Alex.Aret.l.qui totam.in fi.de acq.hęr.
t l.tutor.§.lucius.de usur.
u l.in agris.de acq.re.do.l.j.§.de fideiuss.
x l.ij.§.corpis.de uac.mu.
x l.cū duobus.§.cum erat.pro soc.
y l.iij.§.codē.naut.caup.
z l.seio.ī prin.de an.leg.
a l.a filio §.alū no.ad Treb.
b l.Titia.§.usuras.de leg.ij.
c l.cū pater.§.dulcissimis.de lega.ij.
d l.adigere.§.quāuis.de iure pat.
d c.cum cessante.de app.
e Bart.l.ne qd de incen.rui.nau.

non obligetur, si extra muneris sui causam peccauerint[f]. *Vt nuncio publico extra officij sui causam non adhibeatur fides*[g]*: ut fideiussor ultra causam fideiußionis exigi non poßit: ut si in causam campsoriam promisit, ex mercimoniali non teneatur*[h]*: si pro fidelitate præfecti arcis spepondit, non nisi ob custodiam teneatur, pro præfecti furtis & concußionibus non teneatur*[i]*. Quo exemplo* Picus *se pro eo respondisse ait, qui in causa syndicatus* Prætoris *fideiusserat, ut pro stupris à* Prætore *perpetratis nõ teneatur, sed solum quatenus in officium suum respicientibus deliquerit: nam & syndici, non nisi de eis criminibus inquirere possunt*[k]*. Sic quũ lex certis iudicibus mercatorũ causas demandat, de eis solũ intelligetur quæ mercimonij causa cõtrouertũtur*[l]*. Sic & lex plenam fidem iubens* Thesaurarij *uel mercatoris libris adhiberi, ad causam munus* Thesaurarij *uel mercimonij spectantẽ restringitur*[m]*: & ita* Põtanus, Aret. Iason *censuere. Contra* Dec. *quia à generalitate uerborum legis recedendum nõ est*[n]*, quæ mercatoris uel* Thesaurarij *mentionem fecisse demõstrationis causa uidetur, non limitationis*[o]*. Sed ego communem sententiam sequor, quod lex hæc iuris communis correctoria restringẽda sit: & quia uerisimile non est, id priuilegium personæ, sed causæ potius concessum, quum probabile nõ sit, tantũ fidei mercatorum indulgeri, quã in aliquibus leuẽ uidemus, & ideo nõ satis legibus hi approbantur*[p]*, ut quibus illud sit semper in ore:*

O *ciues, ciues, quærenda pecunia primum,*
Virtus post nummos.

Nam & Mar. Cic. *ditari eorum plerosq; ex mendacio*

f Angel. l. j. §. si rect. puin.
g Doct. c. cũ parati. de app.
h Bal. conf. 142 in quinto.
i Bald. l. j. de mag. conue.
k Bal. l. ij. §. de ratiocin.
l l. fin. § de iur. om. iud.
m l. si quis. §. ratione. de edẽ.
n l. j. §. ut generaliter. d'leg. præst.
o l. mela. de ali. leg. l. quidã testa. in prin. de leg. j. Bar. l. cũ, pater. §. mẽsæ. de leg secũdo.
p l. antepen. i. fi. §. de cohar. li. xij.

affirmat. Fatendũ itaq; mercatorum mentionem in eo statuto non demõstrationis tantum, sed & limitationis causa fieri. Cæterum ex quibus causis generalia legum uerba limitari restringiq́; possunt, diffusißisme à nobis tractatum est lib. de uerborũ significatione primo.

IDEM AVG. Numedio.

Actiõe administratæ curæ ab eo qui legitimæ ætatis annos compleuit, in aquilianã stipulationem de

ACTIONE *ad. Duplici modo cõtrahitur transactio, pacto nudo, itemq́; acceptilatione. Si pacto nudo transegerim, tuq́; conuentionem non obserues, priore actione, super qua transactum erat, experiar, & tibi de transactione excipienti de dolo, ob inobseruantiam, replicabo*[a]. *At quoties accepto lata est prior actio, ut in hoc rescripto dicitur, suscitari exerceriq́; amplius nequit*[b], *sed solum de dolo agitur: qui quidem tripliciter committi potuit: & Primo ante transactionem, quum curator dolose administrauit, sed de hoc consentiunt omnes in lege nostra nihil attingi*[c]. *Secundo, in ipsa transactione, ut quia reus dolo malo actori persuasit, ut accepto ferret, & de hoc rescriptum nostrum* AZO *Accur. q; interpretantur, cum quibus & cæteri sentiunt, caretq́; hæc interpretatio omni ferè scrupulo, nisi quod unum id aduersari uidetur, quod actio qua tenetur curator, bonæ fidei est*[d], *quo casu & eius remißio eandem naturam seruare debet*[e]. Dolus *autem contractui bonæ fidei causam præstans, ipso iure cõtractũ infirmat*[f], *& tamẽ hic traditur acceptilationẽ ualere.*

a l.cũ ꝓponas ij.ẽ.tit.j. l.si ue.ſ.eod.
b l.qui res.§.fi. de sol.
c Sed in ✝ j.ẽ. eod.
d ẽ.l.prox.
e Gloss.l.de tutela.ſ.de ĩ integ.rest.
f l.& elegãter. in princip.ff. de dol.

ualere. Sed ultra alios[g] *ego respondendũ arbitror, quod actio negociorum gestorum, quæ in curatorẽ datur, & bonæ fidei est, per Aquilianam stipulationẽ nouata est*[h], *& transactio subsequẽs stricti iuris est, merito propter dolum ipso iure non perimitur*[i]. *Non enim dolose creditor in eo læsus est, quod actio fuerit nouata, quippe parum id sua interesset*[k], *sed in eo, quod stipulatio ipsa noua, quæ iam stricti iuris erat, acceptilatione perempta est. Tametsi & illud dici posit, transactionẽ, sicut alios contractus innominatos, generaliter stricti iuris esse, qđ supra in rubrica defendimus. Tertio dolus post transactionem committi potuit, quia reus dolose non soluat, promissaq; non adimpleat, & hoc de dolo Pyleus legem nostrã interpretatus est. Contra sentiunt pleriq;: quia si reus non obseruet, præscriptis uerbis uel condictione ob causam cõuenitur*[l], *quæ actiones ubi competunt, ad subsidium edicti de dolo recurrendum non est*[m]. *Addũt alij impossibilem hãc esse positionẽ, quum ea transactione dolus futurus remitti non potuerit*[n]. *Sed id parũ me mouet, uerisimile est enim Pyleum de posteriore alia trãsactione, super dolo particulariter facta, legis nostræ exceptiuam clausulã intellexisse: magis itaque prior ratio urget. Sed tamen ea non obstante duobus casibus defendi hæc interpretatio potest: & Primus est, quem Bar. probat, cum non solum actum est actionẽ accepto ferri, sed etiã promissum ab actore fuit, quod nec de facto unquã ipsum reum inquietaret, huiusmodi enim promissio nunquã perfecte adimpleri potest, ut quæ tractum usq; ad extremum uitæ exitum habeat*[o], *merito præscriptis uerbis*

F 5 *agere*

g Hic. & in. l. sub ꝑtextu. ʃ. eo.

h §. j. institut. quib. mod. tol. obli.

i l. pen. ʃ. de inutil. stipu.

k l. j. §. pen. ff. de dol. l. si causa. in fi. ʃ. eo.

l l. si qs accepto de condi. ob causam.

m d. l. j. §. pen.

n l. iurisgẽtiũ. §. si paciscar. ff. de pact.

o l. ubi. ʃ. eo. l. eleganter. §. pen. de cõd. indebi.

agere non poterit, quoniam hæc actio non nisi ei datur, qui perfecte ex parte sua adimpleuit [p]. Non aget quoq; condictione ob causam, quia ea non nisi ex duplici capite conceditur pœnitētiæ aut moræ [q]. At pœnitentiæ nullus in transactione est locus [r], mora uero per reum nulla est cōmissa, quum actor ipse nondum adimpleuerit [s], meritò ergo quū nec actio præscriptis uerbis, nec cōdictio hoc casu cōpetat, in subsidium agi de dolo debuit: Videtur enim actum ut actore eo modo quo potest adimplente, reus statim conuenta persolueret, quod quum minus fecerit, dolose egit [t], & ita plerique propter Bar. autoritatem senserunt. Sed Aret. & Rimin. plurimis rationibus aduersantur, nam & mihi durū uidetur, ei qui perfecte non adimpleuit, potius actionem de dolo: quæ rei famam onerat, & ideo nō nisi in eius odiū datur [u] concedi, quàm condictionē uel præscriptis uerbis actionē [x], et id aduersus ipsum reū, qui in mora non sit, multominus certe in dolo [y]: quum si in mora esset fateatur Bar. cōdictioni locum futurum [z]. Nam & si affirmemus id actum cēseri, ut sufficiat si actor eo modo adimpleat quo potest cur ex partium uolūtate perinde condictio uel præscriptis uerbis actio non datur, ac si perfecte adimpletū fuisset? Constat enim naturalia cōtractus uel tacito pacto remitti posse [a]. Secundus est casus qui magis contextis uerbis conuenire uidetur, ut contractum hic facio ut des existimemus, quo in contractu regulare est, ei qui fecit, aduersus dare detrectātem, actionem de dolo competere [b]. Is enim qui remittit tunc dare censetur, quum debitum, liquidum remittit [c]. Sed quum debitum liquidum nō est quia

p l. naturalis. §. j. de præscri. uerb.
q l. si pecuniā. l. j. ī prin. de cōdi. ob cau.
r l. quāuis. ʒ. eo.
s l. Iulianus. §. offerri. de actio. emp.
t l. si procuratorem. §. dolo. ff. mand.
u l. ij. ʒ. de dolo.
x l. quoties. de præsc. uerb.
y Bar. l. si insulā. uers. iij. opp. de le. fid. ff. de uerb. obl.
z d. l. j. in prin.
a Gl. l. pacta. ff. de contrahē. empt.
b d. l. naturalis. §. quod si faciam.
c l. si mulier. de cōdi. ob cau.

quia fortè nihil debeatur, tunc qui remittit, facere censetur[d]. Nec me mouet quod quando ex facto agētis aliquid reus accepit, actionem de dolo non competere Bar.[e] censuerit, quia hæc sententia uera nō est, & respōsum Pauli uiolat[f]. Et ut demus uerā esse, nihil adhuc Pyleo obstat quum non constet reū hac ex transactione aliquid accepisse[g], quid enim si bonam causam fouebat? In dubio enim de dolo agi Bartol. quoq; ipse & Aret. & plerique alij senserunt, quos[g] & ego sequor.

ducta[b], & per acceptilationem extincta, nullam aliam superesse, nisi de do-

d Bart.d.§.qđ si faciā. Iac. But.sali.Frā cis. Tyg.hic.

e l.cū mota.§.e.

f d.§.quod si faciam.

g l.penulti. de lib.leg.

g d.l.j.§. pen. de dolo.

b ¶ DEDVCTA. Fuit necessaria Aquiliana stipulatio duplici ex causa. Primo, qa licet tutela ex lege XII. tab. introducta sit[h], & ad eius similitudinem cura[i], tamen obligatio quæ inde oritur iurisgentiū est, & actio negociorū gestorū, licet ciuilis[k], ab eo iure originē trahit, quæ quū extensa sit, ut in curatorē detur, suā tamen naturā seruat[l], ut naturalis cēseatur, unde ciuilis rō, q̄ in acceptilatiōe uersatur, eā ipso iure tollere nō potuisset[m] merito prius nouatione opus fuit, quæ præcedētē nō omnino perimit, sed trāsfundit[n], & ita Accur. sentit, quem pauci sequūtur. Alij necessariā alia ratione aiunt: Aquiliana enim stipulatio solā obligationē perimit, quæ uerbis cōtracta sit[o]. Et ideo siue præcedēs obligatio sit iurisgētiū, siue iuris ciuilis, ut accepto ferri poßit, prius in uerborū obligationē trāsformāda est. Nā & cōtract⁹ emphyteuticus, quē constat iuris ciuilis esse acceptilatione

h §.j.Instit. de tut.

i Instit.de cur. in prin.

k l.ij.§. deide. de orig.iur.

l l.præced.

m §.sed naturalia.Instit. de iur.natu.

n l.in rē.§. itē. de rei uend.

o l.an inutilis. §.acceptū.de accept.

sola

sola extingui nequit,quia non uerbis contrahitur,sed cō sensu ut pleriq; omnes hic tradunt[p].

p Gl.§.j.uerb. cæterę.Insti. quib. mod. tolli.oblig.

c ¶NISI. *Sunt qui dictionem hanc idem significare existiment,quod sine*[q]*,quæ sententia,& autore & ratione caret:quū uerius sit,ex si nō,formari*[q]*: & ideo omnes fatentur coniun*-

q Fulg.Ias.hic.

q Glo.l. sancimus.§.j.ꝭ.de dona.

ctionem esse exceptiuā, lo intra concessa tempora, *quæ(ut ex textu nostro* nō ambigitur:nisi [c] speciali *apparet)dupliciter cō*

struitur,quādoq; enim sub eodem uerbo regitur: quandoque aliud ipsa exigit,quod tum facit,quum de alio termino agitur,quā q priore clausula cōtinebatur[r]*.Igitur quum dictio sit exceptiua,apparet si præcedens clausula affirmatiua sit,exceptione negationem induci, si uero præcedens neget,exceptio affirmabit:* Contrarium *enim præcedenti sensum semper inducit,ut si testator scripserit,Sempronio amico meo non lego nisi Stichum&* Pāphilum*:censebitur enim eos legasse*[s]*,licet aliqui absque ratione dissentiant*[t]*.*Idem dicēdum *quum quis,non promitto inquit,nisi pontifex* Perusium *uenerit,ualet promißio,& post* Pōtificis *accessum utiliter ex ea agetur*[u]*.* Sed *pone,reus positionibus actoris respondens, sic uerba concepit,*Nego *eas,nisi probentur: nunquid eis probatis,etiam propria confeßione conuictus censebitur?* Bal.*censeri credidit*[x]*.*Ego *dissentio,quia contrarius sensus non est,cōfiteor,sed nō nego,quod medium quiddam est inter negantem & uere affirmantem*[y]*,suæq; responsionis ambiguitas, ex eius mente interpretationem capiet,ne scilicet confessus uideatur*[z]*.* Pone *rursus, dixi*

r Bar.l.si eū.§. fi.si qs caut.

s l.ij.ubi Ias.in prin.ꝭ.de bo. pos.secū.tab.

t Iason hic.

u Bal.c.cū accessissent.de consti.

x d.c.cū accessissent.

y c.is q tacet. de reg.iur.in 6.glo.l.si pu tas.ꝭ.de peti. hær.in fi.

z l.si quis intē tiōe.de iudi. Bart.l.is qui reus.col. pe. de pub.iud.

puellæ,

puellæ, non habebo aliam in uxorem nisi te, an præsens matrimoniũ contractum erit? Et aliqui censuerunt[a], sed recentiores dissentiũt, propter uerbum futuri temporis, nec quicquàm speciale fauore matrimonij arbitrantur, quum nec fauore libertatis id inductum sit[b]. Et quod de uerbo futuri temporis traditur, etiam de infinito præsenti dici potest, quum uerisimiliter actum est ad futurũ referri[b], ut si dixerim, Promitto nulli uẽdere nisi tibi: non enim hac exceptione actus ponitur, sed potentia tantum, ut hic tradũt omnes[c], plurimũq; efficit huiusmodi promißio, quod scilicet cuicunq; alteri uendere promissor non potest. Sed quid in ea quæstione arbitrandum est? Puella iuueni se appellanti responderat, nolo ut me cognoscas nisi honeste, atq; ita se facturum iuuenis receperat, uitiaueratq;: Respondit And. Siculus[d] matrimonium contractum uideri, cum honeste eo modo attingi mulier citra matrimonium nequeat[e]. Nam (ut in carmine ad Hymenæum inquit Catullus poëta) *Nil potest sine te Venus, Fama quod bona comprobet Commodi capere, at potest Te uolente: quis huic deo Compararier ausit? Sed certe absq; consensu matrimonium nullum est, nec uerisimile est, iuuenẽ his uerbis tam consensisse, quã puellari simplicitati illusisse, quod & aliqui hic senserunt.[f] Et hæc quidẽ exẽpla ad primã speciem satis sint, quum eodem uerbo, & principalis clausula, & exceptio regitur. In secunda specie, quum exceptio sub priore termino non comprenditur, sed aliud uerbum requirit, duplex tradita est conclusio. Prima est, ut si præcedat affirmatio exceptio neget, in testamentis propria cõ ditione

a Abb.c.ex parte.de spons.

b l.Titia.§.fi. de manu.test.

b Gl.l.v.§.pe. de uerb.ob.

c l.si sterilis.§. sed si ita. de act.empt.

d Consil.6. in primo.

e c.cũ super eo. de test.

* In Epitalamio Iuliæ et Mallij.

f Cald. & Præpo.d.c.ex parte.Picus.l.ij. §.de secũ.nu.

ditione[g]*,in contractibus impropria,ut quæ actum interim non suspendat,sed eueniente conditione resoluat*[h]*, qua de re uidenda sunt quæ alij tradidere*[i]*.Sequens conclusio difficilior est.*Et *est ut si præcedat negatio,exceptiua ponat,non actum,sed potentiã: exempli causa,quũ testator,* Onesiphore *(inquit) liber ne esto,nisi rationes reddideris:redditis enim ratiõibus,nõ* ter[d]etiam de dolo transa ctum sit. *ideo erit liber,sed prohibitio solũ cessabit*[k]*. Sic & peccatum(inquit lex)non remittitur,nisi restituatur ablatum*[l].N*unquid restituto furto,remissum est peccatum? Certe non,necessaria enim adhuc confeßio pœnitentiaq; est*[m]*.Sed cur cum affirmatiua actum ponat,negatio nõ actum,sed potentiam neget?* An *quia plus negat negatiua,quàm ponat affirmatiua*[n]*?*Hæc *enim solũ actum ponit,illa & actum & potẽtiam negat.An quia cũ testator inquit,*One*siphore liber ne esto,si de solo actu intelligeretur,uerba essent superflua,eo enim ipso quòd tacet & nihil ei legat,liber non est,quum datio libertatis factum requirat,merito ut uerba aliquid operẽtur,nõ solum actum,sed& potentiam abnegant*[o]*.*Q*uapropter si dationẽ libertatis præceßisse ponamus,cꝑuis deinde negatiua clausula cũ subsequente exceptione subiecta proponatur,secus erit,ualebitq; datio libertatis,quoniã prædicta ratio cessat,apparet enim de actu non de potentia accipi*[p]*,quod & Ias.hic attestatur.*

d ¶ SPECIALITER. In *sua specie:licet non singulariter,*

g l.fideicõmis. §.sic fideicõmissum. de leg.iij.
h l.obligat.ferre.ff.de act.et obli.§.cõditio.
i l.ij.ff.de i diẽ adiect.
k l.Titia .§.fi. de ma. testa.
l c.peccatũ. de reg.iu.in 6.
m Bald.c.pterea reqsisti.colũ.penul. de appel.
n Glo.l.hoc genus.de cõdi. & de.gl.ij.c.j.de reg. iur. in 6.
o Bal.d.c.cũ accessissent.
p l.si qs ita libertatẽ.§.fi. de statulib.

gulariter, seu (ut uocant) in indiuiduo[q]. *Triplici autem modo remißio doli cõsiderari potest. Aut enim trãsactio ipsa facta est per dolum, ut quia quis ad liberationẽ inductus est, & omnes ex textu nostro affirmant nõ censeri remissum hunc dolũ, nisi specialiter eius mentio facta sit. Aut de dolo quærimus, qui in ipsa administratione interuenerit, & specialiter quidẽ remitti potest*[r]. *In generali uero trãsactione remissum nõ uideri, aduersus* Accurs. *receptius est*[s], *nisi reus nullum lucrum ex huiusmodi dolo fecerit, nihilq; ex reliquis penes se habeat*[t], *qua de re uidenda sunt quæ alibi diffusius tractantur*[u]: *Aut de remißione doli futuri agitur, & constat nec specialiter quidem dolũ in futurũ remitti posse*[x]. *Quapropter si testator tutorem à reddendis rationibus liberet, dolumq; se remittere dicat, nõ tamen sic tutori consuli, quin de dolo conueniri poßit*[y], *quod de dolo uero intelligendũ est, præsumptus enim tacite põt remitti licet expresse nõ poßit*[z]: *sicut & culpa eo casu remissa censebitur*[a]: *itẽ dolus qui nõ ex animo, sed re ipsa interuenerit, nulla enim hinc occasio delicti oritur, ut* Bal. *censuit*[b]. *Idẽ respondit* Dec.[c] *in dolo qui non perpetrando, sed negligendo commissus est, quod dictũ ex* Fulg.[d] *restringitur, quũ tutor coniunctus pupillo est, nec locupletior factus, quæ sentẽtia uerior uidetur. Sed quid si testator non solum tutorem liberauit, sed addidit quicquid exactum ratione doli fuerit, id restitui tutori uelle? atq; ita fidei hæredis cõmiserit? &* Dy.[e] *Ray. q; responderunt ualere fideicommissum: quos* Ange.[f] *sequutus est, &* Corneus, *idemq; ferè &* Alex. *sensit: quibus & nos assentimur, ut*

quatenus

q Bar. l. j. in fi. si quis in ius uoc. non ie.

r l. si quis rationes. in fi. ff. de lib. leg.

s l. Aurelio. §. fi. de lib. leg.

t Bar. d. §. fi.

u d. §. fi.

x l. si unus. §. illud. ff. d' pac.

y l. quidã decedẽs. in pri. de adm. tu. Bar. d. §. fin.

z l. j. ubi Bal. ff. de usufru.

a l. cũ tale. §. j. ubi Pau. cas. ff. de cond. et demonst.

b Fely. c. si diligẽti. col. ante penul. de foro comp.

c Cõs. 178. 19.

d Cõs. 25. col. ij.

e d. l. quidã decedẽs. uersi. damnum.

f 185. & 144. Corn. 313. l ij. Ale. 54. l ij.

quatenus damnum inde patiatur consequi debeat, quoniam id Iuliani responso cautum uidetur [g]*, quod aliqui dissentientes interpretatione sua uiolant, dũ aut de dolo loqui eum negant, aut de præterito nitelligunt, quum ex præcedentibus responsi uerbis contrarium appareat.*

g d.uers.dãnũ.

Nec me mouet quod dolus futurus remitti non posit, quia satis fateor dolum remitti non posse [h]*, sed tamen legatum ualere, quum testator de re sua liberam disponendi facultatem habeat, nec dolus fiat uolenti* [i]*, qui tamen non omnino impunitus erit, quũ sarto tutori damno nihilominus grauata eius futura sit opinio, condẽnationeq́; doli infamia sequatur* [k]*, quæ grauis censetur pœna* [l]*. Quod si testator doli specialem mentionem non fecit, sed simpliciter* ἀνεκλογίστου *tutorem esse iubeat, & tantundem leget quantum eo nomine exactus unquam fuerit, satis putarem non censeri testatorem in eum casum prouidisse, quo dolose ageret: & ita aliqui ex aduersantibus loquuntur* [m]*, licet Franciscus Cremen. inter Alexandri consilia aliter respõderit* [n]*, & præterea alij quidam* [o]*, quos hic Iason recenset, quorum sententiam ueram tunc solum putauerim, quũ manifestaria fraude hic usus fuisse depræenditur, uel cũ aliàs tutor nõ de dãno uitãdo ageret, sed lucrũ ex dolo suo faceret* [p]*.*

IDEM AVG.
Suacatio.

QVũ te trãsegisse cũ hærede quondã tutoris

h d.l.qdã. ubi Pet.& Iac.et l.cũ cõuenerit. de pact. dot.
i l.cũ donationis.∫.eo.
k l.j. de his q no.infa.
l l.iusta. de manu.uin.
m Fulg.cõs.103 Ang.175.
n Cõsi.62.∫. 4.
o Anc.cõs.117. Ana.6.Cur. 66.Sali.l.cũ necessitatẽ.∫. de fideicom.
p d.uers.dãnũ.

QVVM TE *transegisse. Quum de transactione ex cõfeßione partis constat, alia probatio per scripturam necessaria non est. Vnde apparet pro substantia*

transactio

transactionis non requiri,ut scripturæ mandata sit,quo argumento idem à plerisq; traditum est,de arbitratoris laudatiuo [a] *.Illud enim transactio quoq; est.*Dec.*contra, quũ trãsactio nõ ualeat nisi aliquo ultro citroq́; dato & recepto* [b], *& tamen illud laudatiuum ualeat,etiã si alter omnino absolutus sit,nilq́; alteri dederit.* [c] *Vnde existimatum est, id laudatiuum lata tantummodo trãsactionis appellatione cõtineri. Sed tamen ut id ita esse fateamur,non sequitur quin argumentum de*

tui profitearis,si id post legitimam [b] ætatem fecisti, frustra desideras,vt a placitis recedatur:licet enim, vt proponis,nullũ instrumentum intercesserit,tamẽ si de fide contractus con-

uno ad aliud,tanq̃ de similibus ualeat,& ideo uera sit communis sententia [d] *.Sed an idem sit in arbitro?*Et *non uidetur,quia redacta sunt arbitria ad similitudinem iudiciorum* [e] *,& ideo sicut iudices scripto proferre diffinitiuas debent,ita etiam arbitri* [f] *:quæ sententia in arbitro iuris uerißima* [g] *est,in compromißario uero dubia,quoniam expreßum iure non reperitur,ut scriptò iudicare debeat,quum & notionem solum,non autem iurisdictionem habeat* [h] *,quod si quando constat compromißarios scriptò iudicasse* [i] *,non sequitur id magis ex neceßitate legis factum,quàm ex facti euentu* [k] *,quod* Dec.*aduersus communem sententiam credidit.*

b ¶ POST LEGITIMAM.*Ante enim legitimã ætatem,si minor læsus ex trãsactione esset,restitui in integrum posset* [l] *:non uidetur autem læsus quando id fecit*

a Gl.in aut.vt differẽ.iudi.
b l. trãsactio. ff.eod.
c Bart.l.qđ si Ephesi.§.j. de eo quod certo loco.
d l.nõ possum. ff.de leg.
e l j.ff.de arb.
f l.cũ antea.ff. de arbit.
g l.j.ff.de sentẽtijs sine peri cu.reci.
h l.ait.de re iu.
i d.l.cũ antea.
k Glo.l.j.ff.qñ nõ pet.par.
l Rub.ff.si aduer.transact.

quod etiam diligens paterfami. facturus fuisset [m]. *Idem si propter futurum euentum incertus fuit, an sibi ius competeret, mutuumq; periculum remisit* [n]. *Sed & in dubio id est, quum dubitatur an læsus sit, uerius est nō restitui, idq; litium odio, ut* Alexand. *censuit* [o]. Et *hinc annotant* Do*ctores, legē generali*
ter loquentem, etiam de fessione [c] tua constet, scri
minoribus intelligi, nisi ptura, quæ probationem
nominatim excepti uer
bis legis sint [p]: *& ideo lex municipalis ad cōpromissum consanguineos cogēs, in minoribus quoq; obseruabitur:* [q] *& censoria lex de uectigalibus loquens, minores quoque ad uectigal adiget* [r]: *quod & generaliter admittendum est* [s], *ut tamen sciamus, non ideo eis sublatum restitutionis in integrum auxilium, & si qua remedia ei ætati iure communi indulgentur* [t].

c ¶ CONFESSIONE. *Cum supra ita professum fuisse minorem dicatur, hic probatur confessionem in supplicatione principi porrecta factam, tametsi absente parte, nihilominus fidem facere* [u], *nō tam quod scriptura semper loquitur* [x], *quàm quòd eo animo porrecta uidetur, ut etiam parti ipsi ostendatur, unde censetur princeps uel iudex nuncij officiū hac in re præstare, ut* Bar. *censuit* [y]. Ego *hanc uim professioni ipsi, id est actis tribuo, quæ publica sunt, & acceptari à iudice nomine partis, uel à parte ipsa quandocunq; possunt* [z], *arbitrorq; huiusmodi confessionem non fictione legis induci, ut Socy. quodam responso censuit* [a], *sed ex ueritate, quum hic constare de re ipsa ex confessione dicatur, quæ uerba nihil ad*

m l. uerum. §. item. ff. de min.
n l. de fideicō misso. ff. eod.
o l. minoribus. de min. Alexā. l. necessarijs. col. ij. de acqui. hære.
p Bal. l. pen. ff. de infam.
q Bal. l. l. si. ff. de in integ. rest.
r Bar. l. imperatores. §. j. de publica.
s Bart. l. scire. §. Lucius. de admi. tuto.
t Gl. l. j. ff. si de momen. pos. Moder. hic.
u l. ij. et. ff. de in sti. & substi.
x l. Arriani. ff. de hære.
y l. certū. §. si quid ab. de confess.
z Bart. l. postquā. ff. tit. j. l. ij. ff. de eden.
a Consi. 122. in quarto.

hil ad fictionem pertinent. Illud non diffiteor, quandoq; hanc confeßionem ex tacita quadam coniectura induci, quum scilicet uerba expressim non affirmant: uerbi gratia, solebant antiqui seruos quos manumittebant in nomen seu familiã suam adsciscere [b], *quod* Ang.Polit.Miscell.cap.XXXI. *ostendit.* Pone.C. Proculus *aduersus* Damã *supplicauit, & in libello* C. Proculum Damam *appellauit, tacite uidetur confessus eũ manumißum fuisse* [c].

rei gestæ solet continere, necessaria non est [d].

Sanè sciendum est, non adeò tali confeßioni quæ in libello facta sit stari, ut contrarium probari non possit, siue principaliter dicta sit [d], *siue enunciatiue, tametsi ad actus substantiam neceßaria assertione* [e]: *quemadmodum autem enunciatiuis uerbis standum sit, alibi attingetur* [f], *sicut & quam fidem cõfeßio hæc, & inter quas personas faciat: sat enim sit huiusmodi alio à nobis loco declarata esse* [g].

d ¶NECESSARIA NON EST. *Quum maioris etiam fidei cõfeßio quàm publicum documentũ sit, quod quibusdam argumẽtis* Ias. *ostendit, nam ex inordinato processu, sequuta confeßione, reus damnari potest, quum alia probatione non posset* [h]: *post conclusionem causæ, sola profeßionis prolatio admittitur* [i], *quælibet alia reijcitur* [k]. Aduersus *rem iudicatam uel generaliter quamlibet præsumptionem iuris & de iure confeßio adhuc recipitur, aliæ probationes excluduntur* [l]: *& ratio est, quia confeßio non tam pro-*

G 2 *batio*

b l.pater.§.filiũ.ď leg.iij.

c l.cũ pretiũ.ff.de lib.cau. Barto.

d l.nõ fatetur. de confeff.

e l.q familiæ. famil.ercif.

f l.ex his verbis.ff.de test. milita.

g l.ij.õ.ď edẽ.

h c.j.de accus. in sexto.

i c.cũ Ioãnes. de fi.instru.

k c.cum dilectus.eo.titu.

l Gl.authẽ.sed iam necesse. ff.de dona.ante nuptias.

batio est, quàm ab onere ipsius probationis quoddam le-uamentum, ut Docto. communiter tradunt[m]*: quæ omnia & ipse approbo, quũ de confeßione ex actis cõstat, alioqui si pars confeßionem testibus probare uellet, nõ putarem suprascriptis decisionibus locum esse: quæ enim testibus probatur confeßio, nihilo maiorem certitudinem habet, quàm cæteri articuli, subestq; tali casu non minor falsi suspitio, quàm in testimonijs, imo incertior alijs probationibus hæc esset, quum in illis de eo solum testes affirment, quod corporali sensu uerum esse percipitur,*[n] *at confeßio quis ab eis audita potuit errore effutiri*[o]*. Sensit hoc Iacob. Puteus*[p]*, dum ei qui sententia arbitri uictus fuit, non concedendum ait, ut per testes probet uictorem confeßum esse, eam sententiam iniuste latam. Sensit Anchara qui responso suo ostendit, statutum quo probationes omnes reijciuntur, confeßionem quidem nõ reijcere, dum tamen testibus quis eam non probet*[q]*, admißis enim testibus, statuto fraus fieret. Sensit Bald. qui hoc casu non admitti positionem confeßionis censuit, quod enim testibus probari nõ potest, nec poni potest*[r]*. Nam & Canonistæ simpliciter tradunt, aduersus præsumptionem iuris & de iure nullam extrinsecus à uerbo partium probationem admitti*[s]*. Cõcludo igitur, quæ hic Doctores de confeßione recẽsent, de ea intelligi, quæ continenter ore partis in actis probatur, nõ quæ extrinsecus testium examinatione probata sit: Non enim simplex hæc confeßio est, sed ad casum potius mixtum pertinet, confeßionis & testium*[t]*.*

m l. cũ qui. in prin. & rub. extra de pb.

n Glos. 3. q. 9. c. testes.

o l. ij. ff. de cõfessis.

p l. qui Romæ. §. fi. de verb. obliga.

q Anch. cõsil. 350. in quæst.

r Bal. l. filium quẽ. §. famil. ercis.

s But. Car. c. is qui fidẽ. de sponsa.

t Bald. l. j. §. ex qb. cau. ser. p prem. Moder. l. certi quid. §. qm. si cer. peta.

Quum

QVVM MOTA. *Querela inofficiosi testamẽti per transactionem remißa, ab hæredibus eius qui transegerat, suscitari non potest, sed aduersus non implẽtem præscriptis uerbis, si stipulatio nõ interuenerit, agẽdum est. Sed cur nõ potius actione de dolo agitur? quum Paulus generaliter dicat, si fecerim, puta quia litem remiserim ut des, & posteaquàm feci tu ceßas dare, de dolo*

IDEM AVGVST. POMPONIO.

QVum mo-

agi [a]. *Respondetur in primis de dolo agi, quũ ex eo quod factum est, nihil alteri adest, alioqui præscriptis uerbis agendum, ut in casu nostro: alteri enim qui non adimpleuit, aliquid adest, nempe liberatio ab ea actione, atq; ita Bar. Alexandro & plerisq; alijs uisum est: quæ sentẽtia generale Pauli responsum subuertit* [b], *nec arbitror tantum Doctoribus nostris concedi, ut aduersus Iustiniani edictum* [c] *interpretatione sua legum uerba destruant. Quid item si bonã causam filia nõ habuisset? Certe nihil ex hac remißione penes reũ fuisset* [d]. *Accurs. hic contractus eius speciẽ celebratã censuit, quum do ut facias, licet contractus à facto cœperit, merito præscriptis uerbis agi* [e]: *quæ sentẽtia communiter displicuit, quũ receptißimum sit, ab eo qui primum adimpleuit, contractũ ipsum denominari, quod infra ostendam: hic autem mulier, quæ querelam omiserat, adimpleuerat. Ego arbitror hic contractum fuisse, facio ut facias, id est remitto querelam, ut certam partem bonorum accipiam: uerbum enim suscipiendi, dationem seu translationem dominij specialiter*

a l. naturalis. §. quod si faciã. de præscrip. verbis.

b d. §. quod si faciam.

c l. ij. §. pen. ff. de vete. iure enucle.

d l. petitor. ff. de libe. lega.

e d. l. naturalis. §. j.

non significat [f] *,sed & ad nudum factum refertur,simplicemq; possessionis translationem denotat* [g] *,quandoq; & solam custodiæ causam compræhendit* [h] *:hic autem ex subiecta materia,non ea fieri potest interpretatio,ut dominium translatum sit,quum non de dando agatur, unde in transactione talibus uerbis concepta, nõ præstaret hæres cui actionem* [i] *,quia simpliciter id actum lex interpretatur,ut res illæ relinquãtur qualiquali conditione sint penes actorem,meritò is est*

ta [a] inofficiosi querela,matrem vestram cum diuersa parte transegisse,ita vt partem bonorũ susciperet,& a lite discederet,proponatis:instaurari quidẽ semel omissam querelam per

contractus facio ut facias,nempe remitto actionem,ut relinquas certam bonorum partẽ,quod ex uerbis quoq; legis dupliciter ostenditur.Primum,dum si stipulatio interuenit,ex stipulatu agendum esse ait:Si enim hæres ad dandum teneretur,non ex stipulatu,sed certi cõdictione experiundum esset [k] *.Rursus dum in id quod interest fieri condemnationem ait,atqui in obligationibus dandi, nõ in id quod interest ex stipulatu,sed ad dandũ præcise agitur* [l] *.Nec me mouet quòd stipulatio naturam cõtractus imitari debeat* [m] *,quia hoc falsum in contractibus innominatis est:in eis enim ex se tanq̃ efficacior cẽsetur, quod alibi Barto.* [n] *recte tradidit,& infra attingam.*

a ¶ MOTA.*Sciendum est,querelã exhæredato competentem,eo mortuo ad hæredem siue suum,siue extraneum regulariter non transmitti* [o] *:iniuria enim personalis*

f d. l. naturalis.§.j.
g l.j.in fi.de libel.dimiss.
h l.cũ pater.§.pater pluribus.de leg.
i l.si pro fundo.j.eod.
k Insti.de verbo.oblig. in princip.
l l.vbi autẽ.§.fi.de ver.ob.
m l. stipulatus.ff.de vsuris.
n l.ij.j.de condict.ob cau. Alex.consi.40.in.4.
o l.scimus ĩ fi.j.de inoffi.l.scripto.ff.vnde libe.

nalis ipsi exhæredato uidetur facta, quam ipse moriens remisisse censetur [p]*: quòd si mota sit iam lis uel præparata, fiet in quemcunq; hæredem transmißio, quia huiusmodi ex præparatione satis arguitur mens exhæredati iniuriam hanc non inultam omittere cogitantis* [q]*. Verum & lege noua Iustiniani exceptus à regula est casus, quo nondum præparata querela nihilominus in nepotem trãsmitteretur* [r]*: quæ dispositio quum aduersus iuris ueteris regulam esset, coarctata est, ut non procedat, quum pater eam querelam uiuens repudiasset, idq; siue expresse, siue tacite, ut quia quinquennium labi permisisset* [s]*. Sed & nec tunc quoq; procedit, quum uiuente filio exhæredato, hæres ipse scriptus adijsset, quum enim ab aditione ipsa querela oriatur* [t]*, si ea iam orta filius tacuit, nihilq; præparauit, sibi imputat, remisisse tum quoq; iniuriam uidetur, & nihil ad nepotem transmittit: & hoc communiter ferè hic receptum est* [u]*, licet non pauci dißentiant* [x]*. Si enim ultima legis uerba perpendamus* [y]*, solum excludere nepotem uidentur, quum pater post aditam hæreditatem per quinquennium tacuit. Sed aduertendum est, eis uerbis exceptionem de regula nõ sumi* [z]*, uerum à Iustiniano tres separatos casus recenseri, quod ex priore exemplo apparet, quo non de exhæredato filio loquitur, sed de eo cui minus relictum sit, quã per leges debuerit: nec enim hic quoq; casus quicquam de regula excipit, quæ in exhæredato loquitur. Quanquam & id dici possit exceptionem ad ius uetus referri, tanquam duobus illis casibus nihil à Iustiniano inductum dicat, sed ex iuris ueteris dispositione ita constitutum fuisse.*

p l.fi.ʒ.de reuocan.dona.

q l.posthum⁹. §.fi.l. seq.ff. de inof.test.

r l.si quis filiũ. ʒ.de inoffic. testamen.

s d.l.si quis filium.in fin.

t l.papinianus. §.si conditioni.de inoffi. testa.

u Marti.Iacob. Butri. Saly. & Ias.hic & in.d.l.si quis filium.

x Rim.et Dec. hic Pau.Castren.d.§. fi.

y d.l.si quis filium.

z l.nam quod liquide.§. fi. de penu leg.

c ¶ VOS QVI MATRI. *Limitate loquitur textus de ipsis matris hæredibus, qui semel omißam à matre querelam instaurare nequeũt: mater uero ipsa si uiueret, posset* [a]. *Et ratio differẽtiæ est in prõptu, ut enim ad hæredes transeat querela, eam oportet saltẽ præparatã esse, at renunciatio matris præparationem sustulit, & licet pacto nõ perimatur actio, sed ad eam adhuc propter inobseruationem aduersarij reuerti poßimus* [b], *tamen præparatio ipsa quum in effectu perẽpta sit, id ius tãq; personale ad hæredes trãsire non potest, & ideo hæredes agere nõ poßunt, mater si uiueret posset: & ita ego cõmuniter approbatã hanc dißolutionem defendo. Sed quũ supra dixerimus, in nepotem hodie transmitti querelã, etiam non præparatam* [c], *an si filius transegerit, deinde eo mortuo nõ obseruetur, poterit nepos ad querelã reuerti?* Et Alex. *posse cẽsuit* [d], *nec legi nostræ tunc locũ esse, quũ cesset ratio præparationis, quæ neceßaria hodie non est, quod &* Rimi. *latius disputando approbat.* Cõtrà Bal. *Fulgosiusq;, quibus ego accedo. Transigẽdo enim hæres scriptus adire uidetur* [e]. *At adita hæreditate supra ostẽdi plerosq; neceßariã esse præparationem existimare, nec legi* Iustiniani *locũ esse, nisi quũ deliberãte hærede filius fato functus est, quæ sententia paucos in specie aduersantes habet: Tametsi* Accurs. & Bart. & *pleriq; alij generaliter scripserint, hodie nõ præparatam querelã transmitti* [f]: *quod si tam late accipia=*

vos, qui matri [c] hæredes extitistis, iuris ratio non sinit. Verum si fides placitis præstita non est, in id quod in=

a l. si instituta. in prin. ff. de inoffi. testa.

b l. cũ proponas. ij. ō. tit. primo.

c d. l. si quis filium.

d Arg. d. l. si instituta.

e l. geri. de acquirẽ. hære.

f d. l. si quis filium.

accipiatur,non ſat probabile eſt [g]*,multaq́; leges corrigerentur,& noſtra in primis,quare ego aliorum ſententiam probo.Cæterum fuere qui hanc legē aliter intelligendam cēſerent,& renūciationis querelæ uerba perpēdenda exiſtimarent:ut ſi renunciatio ſub modo facta ſit, quamuis nō adimpleatur modus,tamen reuerti ad eam filius non poſſit* [h]*,idq́; odio querelæ:Si uero ſub cōditione facta ſit,puta,renuncio querelæ ſi dederis tale prædium, ſecus ſit:nō ſecuto enim cōditionis euentu,ſalua erit inofficioſi querela* [i]*.Sed hac diſtinctione diuinari nimium pleriq; cenſuerunt,tametſi uerum & regulare ſit,conditione non impleta,priorem cauſam ſaluam manere* [k]*. Sed nunquid in dubio credemus conditionem,an potius modum contractui ineſſe?*Et Bar.*modum potius præſumi credidit* [l]*,quæ ſententia in tranſactione uera eſt,quæ contractus innominati ſpecies eſt,conſtatq́; tales contractus ſub modo concipi* [m]*,quod & in alijs contractibus exiſtimandum eſt* [n]*,in quibus etiā ſi dictum ſit,ea conditione aliquid fieri,tamen de modo intelligemus* [o]*. Quod reſtringendum eſt,niſi de cōtractu agatur,cuius natura conditionem requirit:ut quum promittitur pro dote,ſubauditur enim cōditio,ſi matrimoniū ſequatur* [p]*. Idem ſi actū ſit,ut prius adimpleatur quod ea clauſula conceptum eſt,quàm principali diſpoſitioni ſit locus* [q]*: quæ & ratio fortè eſt,ut ablatiui abſoluti ad conditionem referantur,quum ex præteriti temporis participio conſiſtunt* [r]*:apparet enim id agi,ut prius ea clauſula adimpleatur,quod in ultimis uolūtatibus maxime eſt dicendū,in q̄bus facilius cōditionē ſubeſſe interpretamur.* [s]

g d.l. ſcimus. in fine.

h Argu.l.quibus diebus. §. Termili9. de condi.& demonſtra.

i d.l.ſi inſtituta.

k l.ſi .§. pen.ff. cōia de leg.

l l.quæro.§.ſi. ff.loca.

m d.l. naturalis.in princi. &.l.qm̄.ff.de rerū permu.

n l.cū res.ff.de donatio.

o l.ea cōditione.ff. de reſcin. vēdi.d. l. quoniam. vbi Bald.

p l.ſtipulationem .l. promittendo.de iure dotiū.

q l.qui promiſit.de condi. indebi .l. cū tale.§.j. vbi Pau. Caſtrē. de condi.& demonſtra.

r l.a teſtatore. de condi.& demonſtra.

s Gl.l.ij.ff. de in diē addi.

Et ex his apparet, quum modus in tali pacto renũciationis præsumatur potius quàm conditio, prædictam solutionem recte reprobari [t]*. Quapropter* Bal. *in aliam sententiam concessit, ut distinguamus an omissa, id est repudiata expressim sit querela, & legi nostræ locus sit, ut nulla fiat transmißio,* [u] *an uero simpliciter sit transactum, ut à lite desistatur, & contraria lex procedat* [x]*, id'que & Dec. probat, & nos quãdoq; secuti sumus.* [y]

t Adde. l. si instituta.

u d. l. si quis filium. in fine.

x d. l. si instituta.

y Arg. l. Papinianus. §. si quis post rẽ. ff. de inoffic. testa

tereſt [d] diuerſam partẽ recte cõuenietis. Aut enim si stipulatio conuentioni subdita est, ex stipulatu actio competit: aut si omissa vero

sed procul dubio prima resolutio, quæ communiter tenetur, uerior est, & uerbis utriusq; responsi magis conuenit, quum & renunciatio iuris, quod iam delatum est pacto fieri possit [z]*, & ideo inter pactum & renunciationem non sit ulla differentia.*

z l. j. §. titu. j.

d ¶ ID QVOD INTEREST. *Quum enim hic sit contractus facio ut facias, quamuis stipulatio addita proponatur, quia obligationẽ facti continet, non nisi quatenus interest committitur* [a]*, ut supra declaraui.* Barto. *tamen & cæteri communiter, qui contractũ hunc esse, quum facio ut des censuerunt, ideo præcise ad dandũ ex hac stipulatione non agi credidere* [b]*, quia contractus innominati naturam imitetur. Dubium autem non est, in contractibus innominatis, etiã si obligatio dandi prætendatur, ad id quod interest solũ agi* [c]*. Sed certe hæc sentẽtia ratione caret, ut stipulatio, quæ efficacißimi contractus est species, ad imbecillem innominatorum naturam* dirig-

a l. stipulationes non diuidũtur. §. si. Celsus. de verbo. obli.

b d. l. ubi aũt. §. fina.

c l. naturalis. §. j. de præsc. verbis.

dirigatur,quum ideo inuenta sit,ut uberius ex ea nobis quàm ex illis consulatur,alibiq; semper appareat,ex sui ipsius natura,quod ad hos contractus attinet,dijudicari stipulationem [d]*,quod multis rationibus Iason hic osten dit,& alibi idem Barto.censuit,qui hodie raro contra= ctibus innominatis lo= cum esse affirmat,quia soleant tabelliones in documentis suis semper stipulationem apponere* [e]*.Verior ergo est nostra senten tia,ut hic contractus sit,quum facio ut facias:quamuis autem stipulatio à contractibus innominatis non rega= tur tanquam debilibus,à nominatis tamen secus est.Imita tur enim eorum naturam* [f]*,quia quum illi sui natura effi caces sint,& actiones pariant,eis addita stipulatio cu= iusdam accesionis loco est,quæ principale ipsum imita= ri debet,quod à nobis alio loco fusius explicatum est* [g].

borum obligatio est,vti- lis actio [e], quæ præscri-

e ¶VTILIS ACTIO.*Quum actio præscriptis uerbis subsidiaria sit,deturq; alijs deficientibus,actioni= bus semper utilis dici potest,nempe aliarū actionum re= spectu,quæ ordinariæ sunt* [h]*,& quas ipsa præscriptis uerbis actio imitatur.Solet enim dici contractus inno= minatos secundum eorum nominatorum naturam dijudicari,quibus aßimilantur* [i]*:quod si hanc actionem ex seipsa perpendamus,nunquam utilis,sed directa est, quia directo ad omnes contractus pertinet,in qui= bus alia actio non præstatur* [k]*:id'que & ex uerbis & ex mente legislatoris est,ut merito utilis & directæ non ita hoc casu possit assumi distinctio,sicut in nominatis contractibus:*

d l.cum preci- bus.§.de rer. permu. Bal. l.q̄uis.§. eo.

e l.ij.§.de cōd. ob cau.

f l. si stipulatus.ff.de vsu ris.

g In rub.ff.de verbo. obli.

h l.quoties.de pręscri. ver.

i l.eū qui.§.j commoda.

k l.ij.de præ- scrip.verbis.

contractibus[l]*:quod & Alexan.alibi sensisse uidetur, qui nullam actionem præscriptis uerbis non esse directam tradidit*[m]*,quod & lege nostra & plerisque alijs probatur,quibus apparet præscriptis uerbis ideo dici, quia eis rem gestam simpliciter actor demonstrat.*Bart. *tamen hoc in textu non solum utilem esse hanc actionem existimauit,sed etiam datiuam:quoniam lex infra ait, danda est.*Datur *autem ex æquitate quadã.*Q*uum enim mater promisisset à lite discedere,ea promißio nunquam uidebatur adimpleri posse,quia futurum tempus respicit, & qui hodie destitit,cras fortè nõ desistet:& qui de iure non agit,fortè de facto experietur*[n]*,meritò tanquam ex parte sua uel hæredum ipsius non sit adimpletum,secundum cõmunes iuris regulas nulla actione agere debuit, nisi aliud* Prætori *ex æquitate uisum esset.*Sed *hãc sententiam excepto* Alex.*ferè nullus probat,quũ enim promiserit mater desistere,atq; ita usq; ad mortẽ destiterit,satis censetur adimplesse*[o]*:nec tali casu factũ hæredum promisisse uidetur,quum querela nõ præparata ad eos nõ trãsmittatur,ut supra ostẽdimus:quorsum igitur de eis actũ credibile est*[p]*?Nã & aliqua uidetur differẽtia,an quis promittat nõ petere,an desistere à lite,& ex parte sua adimplere*[q]*,alioqui nec ipsa quidẽ mater uiuens petere quicquam potuisset,tanquam non adimplesset,quod tamen falsum est*[r] .Nec *me mouet quod lex ait,dandã actionẽ,quia hoc modo loquendi utitur etiã his in actionibus,quas natiuas uocant*[s]*,quæq; præcedenti ex materia cõmunibus iuris regulis oriuntur,cuius rei rationem lib.*Dispunct. *quarto cap.ultimo reddidi.*Nunquam *enim lex actionẽ concedit*

l l.curatoris.§. de neg.gest.
m l.iurisgẽtiũ. in princi.de pactis.
n l.vbi.§.eod.
o l. Mutianæ. de condi.& demon.
p l.si sic stipulatus. ij. de verbo. obli.
q l. destitisse. ff.de iudi.
r Argu .d.l. si instituta.
s l.elegãter.in prin.de dol. l.j.l. si tibi areæ.de præscri. verbis. l.j. de æstima. actio .l. minor.de euictio.

cedit, nisi ex iusta causa uel cõsensus uel æquitatis producatur [t]*. Nec usq; iure nostro legitur differẽtia hæc datiue natiueq; actionis, sed ꝑmiscue Iuriscõsulti dari nasci'ue actionem dicũt, quod & nostrates aliqui tradidere* [u]*.*

t l. si me & Titium. si cer.peta.
u Ful.& Dec. hic.

ptis [f] verbis rem gestam demonstrat, danda est.

f ¶ PRAESCRIPTIS VERBIS. *Erant contractib9 nominatis certæ formulæ constitutæ, quæ & ideo uulgares dicuntur* [x]*, quia omnibus eius speciei contractibus, mutato puta nomine & pretio competebant. Vnde & exordium uulgare Ciceroni lib. primo ad* Heren. *cap. secundo, quod plurimis conuenit, non ita erat in contractibus innominatis, in quibus tota rei series necessario describebatur, alioqui discerni non potuisset, quæ nam ex quatuor speciebus esset* [y]*. Sed cur in casu nostro actio præscriptis uerbis datur, nõ autem de dolo? Et supra ostendi, contractũ hic fuisse, cũ facio ut facias, unde præscriptis uerbis solum agitur* [z]*. Accurs. uero contractũ fuisse, do ut facias censuit, licet in faciendo præuentum fuerit, hincq; in ea ipse fuit hæresi, ut contractus innominatos à forma conuentionis nomen sumere crediderit, quæ sententia nõ est recepta: sed in eã communiter itum est, ut ab Actoris ipsius facto denominentur* [a]*, qui non prius agere potest, quàm ipse adimpleuerit, unde eo nomine aget quia ipse dederit uel fecerit, petet'que ut alius quoq; det uel faciat* [b]*. Antequam enim adimpletum ab aliquo sit, nulla censetur talis contractus subesse causa, unde ab eo pœnitentia alterius recedi non potest* [c]*. Finge igitur, dedi tibi Stichum, ut Pamphilum*

x l.ij.de præscript. verb. l. si seruus nauem.ff. de furtis.
y d.l. naturalis. facit.l.j. §.si quis seruum.deposi.
z d.l. naturalis.§.penul.
a Bar.l.ex placito.ʒ.de rerum permu.
b d.l.iurisgentiũ.in princ.
c l.si pecuniã. de condi.ob cau.

philum manumitteres,contractus est do ut facias. Pone, *manumisisti,euictus est* Stichus,*quomodo tibi succurren dum?* Et *si sciens* Stichum *alienum tibi dedi,quia datio hæc dolo facta,perinde est ac si non facta,nec quicquam adimpletum esset,uideberis tu fecisse ut ego dē,& ideo de dolo ages* [d]*:quod si nesciens dedi,quia quod in me est prior adimpleui,absolutusq; est cōtractus,imputari mihi dolus non potest,& ideo præscriptis uerbis agetur* [e]. *Est enim inspecta mēte cōtrahentium* τὸ συνάλλαγμα, *id est mutuum commercium,quia uterq; nostrum recte datum* Stichum *credebat.* Hinc *igitur cōstat,* Accur. *sententiam ueram non esse.* Barto. *quem plurimi sequuntur, contractum fuisse facio ut des existimat,id est desisto à lite,ut partē bonorum des.* Sed *huic obstat* Pauli *responsum,hac in contractus specie de dolo agi solum decidentis* [f]*,cui responderi citra calumniā non potest,cum generalem regulā* Iureconsultus *ibi tradat,quod alibi latius ostendi.* Nos *à uerbis legis temere recedendum non arbitramur,cuius rationem hanc existimamus,quòd cōtractuum innominatorum(unde ciuilis actio oritur)causa est res ipsa quæ data sit* [g]. Vnde *& hæc omnis materia tractatus ob rem dati appellatur* [h]. *Interuenit autem hac in datione factum utriusq; quod lex* συνάλλαγμα *uocat:quum enim dare,sit dominium præstare,non possum illud in te transferre,nisi & tu acceptes* [i]*:ex facto igitur utriusq; incalescit hic contractus,ciuiliq; actioni sufficit.* At *quum facio ut des,nullū ex tui parte ius tibi acquisitum est.* Vnde *quum solum alterius factū interuenerit,actione doli tantum* Prætor *mihi succurrit* [k]*,quod latius*

d d.l. naturalis.§. sed si dedi. & .§. quod si fac.
e d.l.iurisgentiū.versic.ij.
f d.§.quod si faciam.
g d.l. iurisgentiū.in princ.
h d.l. naturalis.in princi.
i l.iij.§.penul. de condi.ob cau.

latius à nobis alibi demonstratum est[1].

TRANSACTIONIS. *Agere est iudicio persequi: Vnde causarum actor patronus dicitur, quandoq; & Declamator, quia fictas agit. Pone igitur, alicui causæ ipsius actionem solam mandatam, num transigere poterit? Et uidebatur posse, quia ad sententiam quoque accipiendam procurator constitutus est*[a]*: argumentamur autem sæpißime à sententia ad transactionem*[b]*. Sed tamen contrarium hic deciditur, quòd qui transigat, in iudicio non prosequatur, sed potius à lite desistat, & oppositum eius, quod sibi mãdatum est, faciat: quod in eo dici non potest qui sentẽtiam expectat, id est usq; ad finẽ mãdati sibi negocij persistit. Nam & ea mandãtis mens fuisse uidetur, ut iuris autoritate finem lis habeat, non transigentis pacto, quòd à iuris decisione separatur. Et ideo concludunt communiter Doctores, talem procuratorem, qui ad agẽdum constitutus sit, compromittere in arbitratorem non posse, quia species hæc transactionis esset*[c]*. Idemq; in arbitro, licet reclamante Angelo*[d]*, receptum est: quamuis enim etiam coram arbitro agere quis dicatur, exæquataq; iudicijs sint arbitria*[e]*, non uidetur tamen hoc mandato id actum esse*[f]*, quia mens uniuscuiusq;*

IMP. GORDIANVS AVG. Licinnio.

TRansactionis placitum ab eo interpositũ, cui causæ actionem, non decisionem litis mandasti, nihil petitioni tuæ derogauit.

1 l. labeo.ij.§. j. de ver. sig. & in rub. ff. de pa.

a l. qui procuratorem. ff. de procura.

b l. non minorem. C. eod.

c Gl. in authẽ. vt diffe. iud.

d l. mãdato generali. de procurato.

e l. j. ff. de arb.

f c. per tuas. extra de arbit.

uniuſcuiuſq; interprtanda eſt,ut minus q̃ fieri poſſit ſibi præiudicatum uoluerit[g]*.At in arbitrijs,quia appellari propter pœnã non poteſt,maximum eſt præiudicium*[h]*. unde compromittẽdo aliquis in culpa uidetur*[i]*,ideo ueriſimile non eſt de hoc fuiſſe mandatum:qua ratione nec deferre iuſiurandum talis procurator poterit,hoc enim manifeſto detrimento eſſe domino ſuo poſſet*[k]*.Non procedit contextus noſtri concluſio quibuſdã caſibus,& in primis in eo non habet locũ,qui ſpeciali mandato tranſigendi poteſtatem habeat*[l]*.Sed nunquid procurator ad tranſigendum poterit compromittere?uel uice uerſa,qui ad compromittendum ſit datus,tranſiget?Et Iaſon negat,quòd mandati fines diligenter cuſtodiendi ſint*[m]*, & quia non omnino ſimilia hæc ſunt,quum qui tranſigit,odio litium id facere uideri poſſit,quæ nõ minus ſub arbitris durant,quàm ſub iudicibus*[n]*.Item quia in trãſactione aliquid omnino recepturus eſt*[o]*,quum ex cõpromiſſo fortè nihil conſequetur.Item à tranſactione recedi non poteſt,ab arbitro quandoque recedi poteſt*[p]*.Item qui tranſigi mandat,iudicium procuratoris ſequitur, non cuiuſuis alterius,puta arbitri.Alexan.*[q] *tamen & Corn.quibuſdam reſponſis,itemq́; Decius hic aliud ſentiunt.propter ſimilitudinem quæ compromiſſo cum tranſactione eſt,& ideo arbitrantur mandatum ad ſimilem caſum trahi poſſe*[r]*.Ego tum demum effectu ſimile eſſe compromiſſum tranſactioni arbitror, quum ſequuto laudatiuo, aliquid utrinque datum acceptumq́; eſt:unde tali caſu horum ſententiam ſequerer, alioqui ab Iaſone non diſcederem,idq́; in arbitratore.*

Compro=

g l. eũ de inde bito. de ꝓb.
h l. diĉ. §. ſtare. de arbit.
i l. ſi dictũ. §. ſi ꝓmiſſo. de euictio.
k l. iuſiurãdũ. §. fi. cũ. l. ſeq. ff. de iuriur.
l c. qui ad agẽdum. in fi. de procu. in .6. gloſſ. hic.
m l. ſi procurator ad vnã. ff. de ꝓcura.
n l. j. de arbi.
o l. tranſactio. j. eod.
p c. quintauallis. de iur. iu.
q Alex. cõſ. 21. in. 7. 96. i. 6. Corn. 54. i. 2.
r l. fi. §. fi. mãd. l. ſi qs. mihi. §. ſed ſi qd mãdã. de acqui. hære. l. iam tamẽ. §. penul. iudi. ſolui.

Compromissum uero in arbitrum prorsus transactioni dissimile sentio[s]*. Sed nunquid is cui facultas compromittendi concessa est, in arbitratorem compromittere poterit? Et quidam censuerunt non posse, quia cōpromissi appellatione in dubio de eo intelligendum est, quod ideo fiat ut causa iure decidatur non de facto*[t]*: quæ sententia uera est, quia compromissum proprie de arbitro propter pœnam dicitur*[u]*, non de arbitratore*[x]*. Rursus non procedit conclusio in eo, qui in rem suam procurator constitutus sit*[y]*: dubium autem non est, tam ex parte rei, quàm ex parte actoris procuratorem in rem suam cōstitui posse*[z]*. Cæterum & generalis procurator recte transegisse dicetur, si in domini utilitatem appareat transactionem uerti*[a]*: eo argumento, quo solemus dicere prohibita alienatione, nō eam censeri prohibitam, quæ domino ipsi utilis sit*[b]*, quæ sententia uerior uidetur*[c]*. Idem dicendū quum de modico præiudicio agitur: nam & de re modici ualoris compromittere talis procurator potest*[d]*. Idem si domini consensus accessisse aliquo modo arguatur*[e]*, ut quia eo sciēte & non reclamante à procuratore transactum sit*[f]*, uel quia dominus solitus sit eo modo & ipse transigere*[g]*, uel quia talis loci sit consuetudo, ut lites transactionibus dirimantur: quæ enim ex consuetudine sunt, generali mandato continentur*[h]*. Quod fortius censendum, si ex necessitate statuti transactum sit: Nam & tali casu traditū est, generalem procuratorem ad compromittendum ex legis iussu cogi posse quia dominus mandando ut litiget, censetur iuxta legis municipalis formam mandasse, nempe ut si compromitti petatur, compromittere is possit*[i]*, quod*

s d.l.j. Bart.l. iij.§. si seruus de pecu.l.prætor.de tut.& cur.da.ab his

t Spec.tit.de arbi.§. sequitur. uers. quid si simpliciter.

u l.ij.de arbit.

x l.pen.§.tit.j.

y l.sed si tantū ff.d'pact.glo. hic.

z l.plane, fam. ercis.

a Anch.d. c.q ad agendum

b l.cū hi.§.eā. ff.eod.

c l.non eo minus.ff.de procu.Fel.c.causam.colū.pe. de iud.

p Ang.d.l.mādato generali

e Bald.rub. ff. de exercito.

f l.j.§.magistrū de exercito. Abb.c. cum olim. de off. deleg.

g l.uel uniuerso.d' pig.act.

h Bart.l.fin. in prin.de his q̄ in frau.cred.

i l.ad rē mobi lē.l.ad legatū.de pcu.

omnes recentiores hic censuere, excepto Decio qui hoc quoque casu subesse legis nostræ rationem credidit: mãdatum enim procuratori est, ut agat & litiget, non ut compromittat aut transigat. Sed responderi potest, eum qui sub tali arbitro litigat, non transigere, sed agere proprie dici: habent enim arbitri qui iussu legis eliguntur, nõ simplicem notionem, sed iurisdictionem, & ideo ab eorũ sententia appellari, sicut à quibuslibet delegatis iudicibus potest[k]. Illud quoque ab omnibus traditum est, legi nostræ locum nõ esse, quum quis procurator cum libera potestate constitutus est. Is enim ius transigendi habet[l], uideturq; cũ libera potestate constitutus, cui generale mandatum concessum est, addita clausula, qua dominus promittebat ratum habere quicquid ille gesserit[m]: secus si ea clausula speciali mandato accessisset[n]. Et ex his consequens est ut administratores & Præsides transigere possint, quia liberam potestatem habere censentur[o]: quo argumento à Bart. traditum, generalem exercitus præfectũ pacem quidem facere non posse, inducias uero posse, quod hæ transactioni magis accedant[p]. Non tamen perpetuum est, ut procurator cũ libera transigere poßit. Quid enim si liberam potestatem non in causa[q], sed in lite seu instantia solum habeat? Quid si procurator liberam à lege certis tantummodo casibus consecutus sit[r]? Quid si hic procurator ignoret se habere liberam, & nihilominus trãsigeret[s]? atqui tali casu præualeret fortè opinio ueritati[t]. Quid si pecunia corruptus aut dolo malo iste transigeret? non ualeret ipso iure ut aliqui existimãt transactio[u] quod si precibus uictus dedisset manus, transegissetq;, ualeret

k l. fi. ubi Ias. ĵ. de iud.

l l. procurator. cui libera. de procur.

m Bart. d l. procurator.

n Bar. l. j. d' of. ꝓcura. Cæs. Alex. l. si ꝓcurator. ĵ. de procur.

o l. præses. ĵ. eo.

p Bart. l. conuẽtionum. ff. de pact.

q Bart. l. q Romæ. §. Callimachus. de uer. oblig.

r d. l. j. de offic. proc. Cæs.

s Bald. & Are. l. licet. ĵ. de procu.

t Bar. l. multũ. de cõd. & de.

u l. j ĵ. de aduo. diu. iudic.

leret quidem, ſed reſcindi poſſet[x].

DE ALIMENTIS. *Alimenta præteriti temporis peti poſſunt, & ideo etiam ſuper eis tranſigi poteſt: ſuper futuris uero nō, niſi autoritate ſeu decreto Prætoris accedente tranſigi poteſt.* Ratio *differentiæ ex eo conſiſtit, quod ſuper futuris alimentis pendet hominus uita*[a]*, ideo difficilius conceſſa in eis eſt tranſactio, quia ſolebāt plerique modico præſenti contenti eſſe, qui nimiæ facilitatis in poſterum eſurientes pœnam dabant, & ideo* Diui Marci *oratione*

IDEM AVGVSTVS IVNIO *militi.*

DE alimentis præteritis ſi quæſtio deferatur, tranſigi poteſt: de futuris autē, ſine prætore aut præſide interpoſita tranſactio, nulla autoritate cenſetur.

eis ſuccurſum eſt[b]. Nec *refert relicta ſint alimenta pauperi an diuiti, nam nec diues futura alimenta abſque* Pre*tore remittet*[c]: Po*ſſet enim labi facultatibus, quum multæ ſint humanæ ſortes*[d]. Nam & *idipſum timens* Diuus *Auguſtus filias iuſsit lanificium doceri.* Con*ſtatq́; legatū alimentorum diuiti relictum, ſi ea contemplatione fiat quod ad incitas redigi poßit, ad piam cauſam pertinere*[e] Et *ideo nullum in eo legi falcidiæ tali caſu locum eſſe.* Vnde *publicatis cuiuſquam bonis firmum adhuc eſſet deportato id legatum*[f]. R*urſus non refert quod alio nomine quàm alimentorum relictum ſit, ut quia dictum ſit, uictum, alimoniam, educationem, nutriticium, cibarium*

x Alex.l.q Romæ.§.fin. de uerbo. obli. col.65.

a Bar. tractatu alimentorū.

I b l.cū hi.ff.e.

c d.l.cū hi.uerſ. nec intereſt.

d l. ſi.§.ď præſ. xxx.anno.

e Gl.l.ſi qs Titio.de legat. ij. Alexan.l. diuus. ad le. fal.

II

f l.pen.de cap. dimin. l. iiſ. de his q̄ pro non ſcript.

rium relinqui, & si qua similia hic à Decio *relata.* Nam *& tradidit* Fulg. Iasonq; *si dictum sit, uxorem relinqui dominam & fructuariam, propter* Bulgari *consuetudinē de alimentis intelligi*[g], *& ideo transigere eā non posse. Sed nunquid compromittere de alimentis futuris quis poterit? Et in arbitratorem non posse, omnes fatentur. In arbitrum uero posse* Specul. Alber. Iasonq; *credidere*[h], *quā sententiam ego sequi non possum. Quum enim nec delegatus quidem Prætoris hac de re cognoscere poßit*[i], *consequens est, ut multo minus arbiter poßit qui notionem tantum non iurisdictionem habet*[k]. Nam *& quoties lex absque certa solennitate alienationem prohibet, compromissum quoque omne prohibere censetur*[l]. Vnde *quoties lex transigi uetat, fortius & compromitti*[m]. *Quibusdam tamen casibus de futuris hisce alimētis conceditur trāsactio, ut quum eam constat in utilitatē alimentariorum tendere. Id enim egit oratione sua* Diuus Marcus, *ut quàm optima eorum esset conditio, nō ut hac prohibitione deterior fieret*[n]: *alioqui quod ob fauorem constitutum esset, in odium uerteretur*[o]. *Sed & ex uoluntate testatoris permittetur transactio, si fortè id eis testator concesserit, ut transigere poßint*[p], *quod* Ang. Decius*que hic annotarunt.* Rursus *receptior est sententia, si cū iuramenti religione transactum sit, ualere contractum: quum enim id ius priuatum fauorem principaliter respiciat, iurisiurādi acceßione contractus firmabitur*[q]: *quod plerique hic tradiderunt, quibus ipse accedo, præterquam quum is qui transigit propter inopiam tū quoque imminentem, uerisimiliter fame laboraturus esset,* tunc

g Glos. auth. hoc locū. §. si secundo mul. nup. III

h Arg. l. j. d'ar.

i d. l. cum hi. §. sed nec. mād.

k Bart. l. prætor de tut. & cur. dat.

l l. si minor xxv. annis si liofamil. §. j. de mino.

m l. non distinguemus. §. de liberali. de arb. I

n d. l. cū hi. §. eā II

o l. non eo. §. de procu. Rom. conf. 316.

p l. j. ff. de re. e. III

q c. cū cōtingat de iureiur.

tunc enim uidetur alimentorum remiβio aduersus ius naturale esse: & ideo tali casu orationi diui Marci adhuc locũ esse cum aliquibus, propter sententiæ æquitatem, arbitror[r]. *Cæterum & quum alimenta non ultima uoluntate, sed ex contractu debentur, posse super his transigi dubium non est*[s]. *Cuius rei duæ adducuntur rationes: Altera, quod prohibitio transactionis duplici cõiunctim fauore innitatur, alimentorum, & ultimæ uoluntatis: qui fauor si altrinsecus imminuatur, cessat prohibitio*[t]: *Altera quia quod ex contractu debetur, facilius remitti potest: Qui enim contrahendo ipse quicquam sibi acquisiuit, uerisimiliter non nisi prudenter, & ex euidente utilitate illud remissurus est*[u]: *quum quæ nobis aliud agentibus, facto alieno, puta testatoris, tribuuntur, facilius prodigantur: quia ut inquit Martial. Res est non parta labore, sed relicta. Adde quod uoluntatis quoque testatoris exequendæ fauor uersatur, qui ideo alimenta reliquit, quorum natura est, ut paulatim distribuantur*[x], *ut ab eo non auferrentur, haberetq; ille unde se tolceraret*[y]. *Nam & aliàs non tam facile super ultimis uoluntatibus permittitur transactio, quam in contractibus*[z]. *Postremo hæc in alimentis futuris locum habent, in his uero quæ retro debita sunt supra diximus indistincte transigi posse. Nec nouum est plus fauoris alimentis futuris concedi, quia in his uita hominis consistit, quæ dilationes, ulterioresq; moras non recipit, q̃ præteritis. Quapropter ut alimenta in futurum constituãtur, etiam feriatis diebus recte agi poterit*[a]. *vnde & lex municipalis eandem interpretationem recipiet ut Aretin.*[b] *respondit. Sic à sententia quæ alimenta in futurum*

IIII

r Feder. consi. 60. Imol, d. c. cũ cõtingat.
s d. l. cũ hi. §. j
t l. si familia. de iur. om. iudi. iũcta. l. illud. ad le. Aquil.
u Bartol. tract. de alim.
x Bar. l. pecuniæ de alim. leg.
y l. Caio. §. imperator. de ali. le.
V
z l. de his. ff. eo
a l. ij. ff. de ferijs
b Consi. 96.

turum decernit appellari nõ poterit, quum quod ad præterita attinet secus sit[c]. *Quod generaliter procedere in omnibus alimentorum priuilegijs* Decius *sensit, ut ad futura tantum trahantur*[d]. *Sed hæc sẽtentia plures captiones habet, quoniam leges plerunque indistincte loquuntur, uidemusq́; non pauca etiam præteritis alimentis indulgeri*[e], *satisq́; est si* Decij *sententiam in his priuilegijs sequamur, quæ exequutionis celeritatẽ respiciũt, ut quod de ferijs appellationeq́; prohibita diximus, uel ut breuiores dilationes dentur*[f], *aut compensationis exceptione ea non retardentur*[g], *& si qua similia.* Tametsi *etiam in præteritorum alimentorum causis ea competere priuilegia quæ celeritatem exequutionis respiciunt adhuc crediderim, quoties is qui peteret esurie paupertateq́; laboraret: subest enim eadem fauoris ratio, quum si q̃ primum æstimationem eorum consequatur inde ali poßit*[h]. *Sed quomodo uerum est, alimẽta præteriti temporis peti? & ex hac constitutione satis probatur peti ea posse*[i], *id'que in ipsis speciebus si eas in præsentia dari intersit*[k], *alioqui ad æstimationem deueniendum.* Excipitur *tamẽ casus quum huiusmodi alimenta officio iudicis ei debentur, qui aliunde se alere non potest*[m], *ut in filiofam. quem pater alere in subsidium tenetur*[n]: *in monacho quem* Abbas *& ipse nutrire debet*[o]: *in uxore quam hæredes uiri ante dotem restitutam annua die pro mariti dignitate exhibere debent*[p], *his enim alimenta præterita non debentur, quũ uixisse iam eos appareat, & ideo ad id subsidium recurrere necesse non habeant, quod intelligendum, nisi filius patrem, monachus* Abbatem, *uxor hæredes mariti iam*

inter

c l.fi.de ap.rec.

d Bart.l. mela. de alim. leg.

e l.j.§.de fideic. l. si cui. de ann.le.

f l.ij.ff.de re iu.

g l.iij.§.de compẽs.l.ob nego.de cõpẽs.

h Bar.l. si qs a liberis.§.j.de libe.agn.

i Bart.l. libertis quos.§. j. de alimẽ.leg.

k l. nulli.§. de ero.mili. an. lib.xij.

m Barto.d. §.j. Alexã. cõsi. 57.in.ij.

n d.l.si quis a liberis.§. sed si filius.

o Rot.dec.300. Alex. consi. 72.in 5.

p Glo.l. diuortio.sol.matr.

interpellasset, & propter eorum moram æs alienum alimentorum causa contraxisset: posset enim peti, ut creditoribus illi soluerent[q]*, quod* Alexand. *hic approbat. & in ea specie respondit* Bald. *cum uidua interpellatis hæredibus ad fratris sui domum cõceßisset, ab eoq; educata fuisset*[r]. Decius *hic negat uxori in subsidium deberi alimenta, & ideo etiam eius anni præteriti petitionem indistincte ei dari, quam sententiam omnes merito dãnant*[s]*, nec difficilis est eius rationum confutatio, quæ ex* Iasonis *scriptis petenda est*[t]. *Defendi tamen eius sentẽtia posset, quum ex lege municipali hæc alimenta uxori deberentur, si dotem non petierit*[u]. *Nam & hoc casu relatum extat, siue mulier pacto dotis suæ conditionem deteriorem facere non potest*[x]*, ita nec alimentorum, quæ dotis ipsius appendices sunt*[y].

IDEM AVG. Agrippino.

SI super possessione[a], quæ tibi quæsita est, quum q̃stionem patereris a fratre uxoris[b] tuæ, pactum con-

SI SVPER *possesione. a* ¶ *Conditio in transactione loco dationis actori sufficit, & ea defecta utiliter aduersus uendicantem excipitur.*

b ¶ A FRATRE VXORIS. *Hunc leuirum dici* Accurs. *ait, quod falsum est, quum leuir solum mariti frater, non uxoris sit, quasi læuus uir, ut* Noni. Marc. *existimat: uel ut alij uerius arbitrantur, à Græco* δαὴρ. *Duorum uero fratrũ uxores* ἐνατέρες, *id est, Fratriæ dicuntur*

q l. fi. de in rem uers.

r Bal. cons. 224. in. ij.

s l. penult. ff. ut in poss. leg.

t Ias. d. l. diuortio. col. 6.

x l. Attilicinus de iure dot.

y Bald. c. iurauit. col. ij. de proba.

non ianitrices, ut in corruptis est exemplaribus[a].

c ¶ PACTVM *conuentum. Si conditio euenisset, aduersariusq́; decem aureos dedisset, proculdubio hæc trãsactio fuisset: sed quum conditio non euenerit, merito lex pactum appellat, quum trãsactio non sit in qua nihil sit datum, & ita* Odofre-
dus sensit, quæ sentẽtia uentum[c] & stipulatio inter
probabilis est. Cæteri ta uos, ut allegas, interposi-
men contra, quia facul-
tas intra certum tempus rem ipsam redimendi, loco dationis est[b], *conditioq́; ipsa causæ uim habet*[c]: *& lex quæ aliquid dari iubet*[d], *ad simplicem potentiam refertur, q̃a uerba de actu uero, plerunq́; ad id quoq́; extendũtur, quod ex sola potestate*[e] *est, sicut uice uersa quæ de potẽtia loquuntur, ad actũ referuntur*[f], *quod à nobis de uerborum signific. lib. iiij. tractatum est, dum de figura* δυνάμει *loqueretur, proprie enim aliud dicendum esset*[g]. *Sanè hinc annotant* Doctores, *ualere transactionem, siue sub casuali cõditione contracta proponatur, siue sub ea quæ in potestate sit*[h]: Nam *& sub huiusmodi conditionibus receptum est contractus innominatos concipi posse*[i]. Quin *generalis regula traditur,* Quicunque *actus uel contractus pure fieri possunt, sub conditione quoque fieri, paucis exceptis, posse*[k]. Iason *tamen hanc conclusionem lege nostra non probari, nisi quatenus de conditione uoluntaria loquamur, credidit. Sed certe contractus ipsi facilius casualem quam spontaneam conditionem admittunt*[l], *ut per locum qui à fortiori dicitur, probari conclusionem hanc appareat.* Decius *de*
duplici

a l. non facile. de grad.
b Arg. §. plus. Instit. de act.
c l. a Titio. de uerbo. obl.
d . trãsactio. ff. eod.
e l. Labeo. ĩ prĩci. de statuli.
f l. iij. §. si quis sic acceperit. de statulib.
g Bal. l. j. quęs. 8. ff. de instit. & substit.
h Bal. l. iij. ff. de repud. hære.
i Bartol. l. siue apud. ff. eo.
k l. actus. de reg iur.
l l. in uẽdentis ff. de contrah. emp.

duplici conditione contraria legem nostram loqui censuit, & ideo pro puro contractũ haberi[m] *. Sed quandoq; bonus dormitat Homerus. Cæterum & hinc infertur, licere arbitratori in sententia sua cõditiones apponere*[n], *dum tamen nõ omnino præter mandati sui formam sit*[o], *faciliusq; id ei permitti tur quàm arbitro*[p], *siue quòd arbiter à compromißi figura recedere nequit*[q], *siue qđ arbitria exæquata sint iudicijs*[r]. *At clarum est sententiam sub conditione casuali à iudice ferri non posse*[s].

ta est, ut si intra diẽ certũ[d] idem aduersarius tuus decẽ aureos tibi numerasset, possessionẽ ei cederes, uel si eam inferre quãtitatem nõ curasset, ulterius quæstionem non patereris, & is,

m l. si pupillus. §. sub conditio. de noua.

n Bar. l. cũ Agliana. ff. eo.

o c. nisi essent. de pręben.

p Imol. c. qntauallis. 21. differẽtia. de iureiur.

q l. nõ distigue mus. §. de officio. de arbi.

r l. j. de arbi.

s l. j. §. biduũ. qñ app. sit.

d ¶ DIEM CERTVM. *Lapso ergo die, si iste obtulisset, non tamen potuisset purgare morã*[t], *quod propter conditionis defectum inductum uidetur. Debet enim conditio præcise & ad unguem impleri*[u]. *Quapropter ubi dies & pœna obligationi adijciuntur, dilui mora non potest*[x]. *Pœna enim non nisi sub conditione apponitur, si id quod principaliter promissum est, datũ factum nõ sit*[y], *quod & supra attigimus*[z]. *Quod si dies adiectus non esset, posset mora ipsa purgari, quum conditio ad certum tempus non restringatur*[a]. *Vnde si seruo relicta sit libertas quum operas septennales præstitisset, quandocunque per septennium præstiterit, etiam si non proximis morti testatoris annis, erit liber*[b]. *Id enim uis uerborũ infert, quæ certi temporis principium*

t l. Thais. §. intra. de fideic. liber.

u l. qui hęredi. l. meuius. de cõd. & dem.

x l. traiectitiæ. de act. & ob.

y l. iiij. §. Cato. de uerb. obl.

z l. si pacto. supra tit. j.

a l. j. §. itẽ si ita. ad leg. Falc.

b l. seruus. §. seruus. de statulib.

non respiciunt. Idem *si conditionem ex aliquibus coniecturis uerisimile sit causa solius effectus, non autem formæ appositam esse, tunc purgationi moræ locus erit*[c]. *Quæ interpretatio & in prætorijs stipulationibus accipitur, quæ præparatoria iudiciorum respiciunt, idq́; æquitate quadã ita suadente*[d]. *Quod si solus dies adsit, conditio autem non adsit, tunc (ut diximus) dubium non est, purgationi moræ locum esse*[e]. *Bartolus tamen nõ uno in loco*[f] *inter actorem & reũ distinguit, ut reus exceptionis suæ causa indistincte moram diluere poßit, actor non poßit*[g], *nisi quum de iam ortæ actionis conseruatione agitur*[h], *aut accessorie quærenda est*[i]. *Sed hanc ego differentiam sequi non soleo, quia regulariter quum de his agitur, quæ causam intrinsecus spectant*[k], *de actore ad reum argumẽtamur, & sicut reo conceditur moræ purgatio, exceptionis acquirendæ causa*[l], *ita actori actionis adipiscendæ gratia concedi dicendum. Id enim ad litis principium pertinet, quo uel magis actori fauemus*[m], *uerior igitur est nostra declaratio.*

qui ita spopondit, promisso satis non fecit: cõsequẽs est, te ad quem res pertinet, uim ab eo pati[e] non debeore: cuius rei gratia uir clarissimus Præses prouinciæ interpellatus, uim fieri pro

c l. Paulus. §. fi. ff. de li. cau.

d l. etsi post tres. ff. si qs cau.

e l. si ita qs. §. j. de uer. obl.

f Bar. l. insulã. ult. q. de uer. ob. l. si cõditio. in fi. de cõdi. & dem.

g d. §. intra.

h d. §. j.

i l. Celsus. §. fi. de arb.

k l. j. de excep. c. ĩ iudicijs. de re. iu. ĩ 6.

l d. l. insulam.

m Gl. l. de die. ff. q sat. cog.

e ¶ VIM PATI. *Hinc igitur annotandum, si quis dubitat ne uis in re sua sibi inferatur, iure posse eum à iudice petere, ut is suas partes interponat ne sibi fiat iniuria*[n]. *Quod procedit etiã nudæ detentationis tuendæ causa:*

n l. fi. ĩ prin. qđ met. cau. l. seruus. quod cũ eo.

hibebit: præcipue quum etiam si in rem diuersæ parti actio competeret, huiusmodi pactione propter utilem exceptionem[f] posset submoueri.

causa: nec enim quisquam de facto deijci qualicunque de possessione sua debet[o]. Item procedit etiam, si is futuræ uiolentiæ timor culpa petitoris prouenerit[p], semper enim uis arcenda est[q]. Item procedit longe firmius, quũ quis de ui in propriam personam formidat, poterit enim iudicem adire, ut aduersarium ad cautionem compellat, uim nullam per se uel suos illatum iri[r]. Quid si adeò grauis est timor, suspectaq; concussoris audacia, ut fragilitati cautionis nõ uideatur credendum? Et eius saluti securitatiq; decerni custodiam militarem posse traditum est, idq; ipsius qui petit impensis[s]. Ego etiam impensis concussoris decerni quandoque uidi, si cautionem eludere ausus fuerit. Non *enim debet hæc audacia iuste timentibus onerosa esse[t].* Vidi *& in senatu decerni salutem incolumitatemq; timentis, fide publica, periculo concussoris esse, ut si offendi cõtingat, eius dolo factum præsumatur[u].*

f ¶VTILEM *exceptionem. Si igitur dominus possessori promittat quæstionem ulterius non mouere, non ideo dominium transferre in possessorem censetur, sed solum exceptionis ius:* Nam *& receptum est, si quis actione in rem amplius non agere promiserit, tametsi re penes possessorem relicta, dominium nõ amitti[x], competetq;*

o l.j.§.necessario. si mulier uent. nomi. ubi Bar.
p l.præsenti.§.penulti.ff.de his q ad acc.
q Bar.l.qui bona.§.si qs iuxta.de dã.if.
r l.illicitas.§.ij. ubi Bart. de offi. præsid.
s l.fi.§.de erog. mil.an. lib. xij.
t l. quod quis ex sua culpa.de regul.
u Arg.l.si prius.ff.de ope. no.nunc.
x Gl.l.stipulatio ista habe. in pri. uerb. successores. de uerb.obl.

tetq; tali casu nihilominus ipso iure promissori rei uendicatio, licet stipulationis exceptione summoueri possit[y]. *Nam & in simplici renunciatione litis non tamen uideri dominio renunciatum* Bartolus *tradidit, & ideo reo exceptio dominij nõ quæritur*[z]*, proinde & qui trãsigit, liti quidem renunciat, dominium autem non transfert*[a]*: qđ & superius à nobis annotatum est*[b]*, quæ si in eo quem dominum esse constat admissa sunt, ut nihilominus is exceptione reijciatur, fortius in casu nostro id recipiendũ fuit, in quo adhuc non constabat, an is uxoris frater dominus esset.*

y l. siue apud. §.eo.

z Bar.l.naturaliter.§. nihil cõmune. in ij.intellectu. de acq.poss.

a l.si pro fundo.§.eo. d.l. siue apud.

b l.postquã litis.ũ.tit.j.

IMPP. GORD. ET PHILIPP.

Apollophani.

FRatris tui filijs de paterna successiõe ac statu etiã nunc contra fidem sanguinis, itemq; placitorũ quæstionem inferre, parũ probe postulas: nullus etenim erit litium finis, si a transactionibus bona fide interpositis, cœperit facile discedi.

FRATRIS *tui filijs. a* ¶ Mouerat *quis quæstionem fratri suo de paterna succeßione, itemq; statu deinde transegerat, rursus eo mortuo eandem cantilenam repetere contra eius filios uoluit, responsum est, transactionis exceptionem, quæ litem finitam ostẽdit, obstare. unde annotant* Doctores, *litis finitæ exceptionem esse, quæ ex transactione oritur*[a]. *Quod intelligendum quoties ad impediendum litis ingressum obijcitur*[b]. *Itẽ intelligẽdũ de transactione ualida. Quæ enim aliquo uitio nulla est, uel quæ probari non*

a l.trãsacta. de uerb. signi. c.j.de lit. cõtest.in 6.

b Bar.l.cũ quęrebatur. ţiudi.sol.

non poteſt,nullius eſt effectus[c]*.Item intelligēdum reſpe ctu ſpeciei,uel cauſæ de qua trāſactum eſt.Et ideo tranſ actio ſpecialis nō impediret,quo minus ex cauſa generali,uel ad aliā ſpeciē agi poſſet*[d]*,quod & ex facto reſponſum eſt: Titius cum duabus ſororibus de paterna hæreditate litigauerat,& illæ eum non eſſe legitimum affirmauerant,tandemq; ſubſecuta eſt tranſactio,nunquid decedentibus ſororibus obſtabit illi tranſactionis exceptio, quominus eis tanquam agnatus ſuccedat? Et non putauerim,quū de alia hæreditate agatur,non patris(ut prius) ſed ipſarū ſororum*[e]*. Sed nunquid acta in priore iudicio in hoc obſtabunt?Et non putarim , quum tranſactione omnia uetera utrinq; ſublata ſint*[f]*.Nouis igitur probationibus opus erit.Crediderim tamen qualemqualem fidem facere,ſicut acta in alijs cauſis ſolent*[g]*.Exceptis igitur his caſibus adhærendum erit regulæ textus noſtri,ut exceptio hæc ſit finitæ litis,adeo ut tametſi ad actorem noua inſtrumenta peruenerint, nihilominus audiri non debeat, Idemq; ſi alleget grauiter ſe eo facto læſum*[h]*,qd' infra declarabimus*[i]*. Et ex his conſequens eſt, ut quamuis tranſactio contractus ſit innominatus,ſoleatq; in cō tractibus innominatis pœnitentiæ eſſe locus* [k]*, in ea ſpeciale ſit,ne ex pœnitentia reſcindi poßit, idq; litium dirimendarum fauore* [l]*.Amplius cenſuere aliqui tranſactioni ipſi in promptu executionem competere,ſi quis officium iudicis ex ea impetrare uoluerit : Aequiparatur enim ſententiæ & iurijurando,quæ conſtat abſque iudiciorum mora ſtatim exequutioni mandari* [m] *.Sed ego tantum contractui huic tribui uix crediderim,nec à regula*

c c. cōſtitutus. extra eo. bar. l. prętor. de tut. & cura. dat. ab his.

d l. ſi qs libertatē. ubi bar. col. pe. de peti. hære.

e Mod. l. iij. §. ueteres. de acqui. poſ.

f c. j. extra eo. laſ. hic.

g Glo. l. ij. ū. de eden.

h l. Lucius. §. fi. ad Treb.

i l. quāuis. ſ. eo.

k l. ſi pecuniā. ff. de cōd. ob cauſ.

l d. l. quāuis. ſ. eod.

m l. ij. ubi Ale. de iureiur.

gula iuris temere recedēdum, contractibus exequutiua auxilia denegantis[n]*, alioqui quorsum opus fuisset tot rescriptis dubitari, an prima actio, an præscriptis uerbis an de dolo, an ex stipulatu agi trāsactiōis causa poßit*[o]*, si officio iudicis confestim exequutio concederetur? Sed an si lege municipij de omnibus causis cōpromittendum est, qui trāsegit compromittere cogetur? Et negāt cogi*[p]*, quoniam quæcunq; exceptio litis ingressum impedit eadem & compromisso obstat*[q]*. Quod aliqui procedere hic censuerūt, etiam si lex de omni controuersia uelit compromitti, quamuis emim cōtrouersia etiam de facto intelligatur*[r]*, tamen de hac exceptione non uidetur lex sensisse, quæ finem litibus imponit. Sed & si nō à principio, sed post litem cōtestatā de trāsactione obiectū statim sit, adhuc uidetur legi municipali locum nō esse, quod Riminaldus et Dec. tradiderunt. Alioqui merito dubitari poterat propter uerba legis, uerum enim est, esse cōtrouersiam quia lis est cōtestata*[s]*, sed propter transactionis liquidum alia sit interpretatio*[t]*. Quæ intelligenda sunt, dum de transactione per documentum, uel acta publica, uel aliàs incontinenti constet, ut aretinus existimauit, quod si probatione altiore indigeret, super articulo saltem compromittendum esset*[u]*.

n l. minor 25. anno. cui fideic. de min.
o l. actiōe. l. cū mota. l. siue hoc titu.
p Bal. l. si iudex de his qui sunt sui.
q Corn. consil. 121. in fi. in j.
r l. Lucius. §. tres heredes. ad trebel.
s l. properādū in prin. j. de iudic.
t Alex. l. si causa. j. eod.
u Glo. penul. l. pen. ū. tit. j.

IMPP. VALERI. & Gallienus Augg. & Cæss. Caiano militi.

DE fideicommisso a patre inter te & fratrem

DE FIDEICOMMISSO. *a* ¶ *Quum ergo mutua*

mutua conditione iniunctum fideicommiſſum remitti=
tur, neuter uidetur lædi, dubij enim euentus incertitudo
facit, ne quicquam ſui remiſiſſe quis cenſeatur[a]*, quum tan*
tum ſibi remiſſum ſit, quantum ipſe alteri conceſſit[b].
Non procedit tamen hæc ſententia quibuſdam caſibus. I

tuum uicissim dato, ſi alter ueſtrum ſine liberis exceſſerit uitam, interpoſita tranſactio rata eſt: quũ fratrum concordia remoto captandæ mortis alterius uoto improbabili retinetur: & nõ poteſt eo caſu reſcindi, tanquam circunuentus ſis, quum tali pacto cõſenſeris: quum neq; eã, cui ſubueniri ſolet, ætatem agere te proponas, nec ſi ageres, ijſdẽ illis de cauſis in integrũ reſtitutionis auxilium impetrare deberes.

Et in primis, quoties
ex uериſimillima conie=
ctura incertitudo in al
terius damnum magis
immineret, ut ſi duorũ
fratrum hoc fideicom=
miſſo grauatorum, al=
ter ſenex ſteriliq; uxo=
re eſſet, alter florens iu
uenta, & liberos ueriſi
militer ſuſcepturus, cẽ
ſeretur tali remiſsione
adoleſcens incõſulta fa
cilitate læſus eſſe, &
ideo in integrum bene=
ficio ætatis poſſet reſti
tui[c]*: quod* Raphaël Co
menſis reſpondit[d]*, &*
Aret. Rimin. Deciuſq; *hic cenſuerunt. Sed ego perpenſis*
legis noſtræ uerbis, adhuc cogitandum arbitror. Sed & II
idem illi tradiderunt, quum dubius hic euentus commu=
ni hominum exiſtimatione certitudinem reciperet, ex
qua læſio argueretur[e]*: qđ in ea ſpecie proditum eſt, quũ*
quis iuuenis & optimæ ualetudinis, ducentos aureos
collegio

a Arg. l. fi. ſ. e. l. pe. ſ. de ſo.
b l. ſi pater puellæ. ſ. de inoffic. teſt. gl. l. ſi familiæ. ſ. fami. erc.
c Arg. l. uerũ. §. ſi locupleti. de mino.
d Cõſi. 114. Antonius.
e Bart. l. ſi quis cũ aliter. de uerb. oblig.

collegio Iudæorum donasset hac lege, ut interim dum uiueret, alimenta ab eis perciperet: Quum enim secũdum probabilem coniecturam uitæ, non licitas tantum usuras sed etiam sortem ipsam cõsumpturus uideretur, contractus is in fraudẽ constitutionũ celebratus cẽseri potest[f], Quod non absimili casu hic tradunt plerique, existimãtes eum qui quadringentis, reditum centum aureorum donec uixerit emat, recte quidem emisse censeri, tametsi contingat eum diutius uiuere, & duplicatos fructus percipere[g]. Quum enim uel primo anno mori potuerit dubius euentus contractum hunc corroborat[h]. Quod intelligunt, dum tamen talis contractus secũdum probabilem, uerisimilemq; uitæ cõiecturam factus sit[i]. Nec mutui nomine quicquam datum sit, Maior enim fraudis suspitio in mutuo est[k], maxime quum in eo quãtitas mutuata restituenda sit[l]. Sed & regulæ prædictæ locus non est quotiescunq; quis ipsi se incertitudini subijceret, cum eam euitare potuisset[m]. Vnde si quis paterfamil. opulens & locuples transmarinam negociationem aggressus sit, nauiq; submersa cœperit rem suam diminuere, facultatibusq; labi, poterit uxor dotem repetere[n], ne interim dum moratur, res mariti ita dilabantur, ut ei deinde consuli non poßit[o]. Nec enim debet mulier dubio cuiquã euentui dotem suam subijcere[p]. Qua ratione & lædi minorem responsum est, ideoq; ei succurri, quoties in arbitrum etiam tutore autore compromittit[q]. Quũ enim ab arbitri sententia appellari non poßit, eo ipso rem suam deteriorem facit, quũ dubio euentui ius suum subijcit,

f l.eos.§.de usu.

g l. si ea lege.§. de usur.

h c.in ciuitate. de usur.

i Decius hic.

k c.nauigãti.de usur. III

l Alb.l.iu IIII bemus.§. de sac.san. eccl.

m l.si fideiussor §.j. qui sat. cog. Ange.l. ij.§.cũ in ea dem.ad leg. Rhod.de iac.

n l.ubi.§.de iu. dot.

o Bar.l.si constante. q. 4. sol.matri.

p Argu.§. emphyteusis. in aut.de alien. & emphy.

q l.si minor.25 annis. filiof. in fi. de min.

ſubijcit, licet aduerſarius ſuus eodem periculo fluctuet[r]. Eódem pertinet, quum aduerſus certitudinē legis res in dubium reduceretur, ut quum mulier paciſcitur dotē his diebus ſoluto matrimonio reſtitui, quibus data ſit[s], lex enim certum, id eſſe uoluit, ut dos tempore à legibus cōſti tuto omnino redderetur[t], unde merito tale pactū impro= bat, ne in facultate dotātis ſit ſero tradita dote, tempus il lud quod certum eſſe uoluit, incertare: atque ita ego ſen= tio, communemq; eorum ſententiam declaro, qui fauore dotis id ſpecialiter induci exiſtimarūt[u]. Huc quoque ſpe ctat, quod traditum eſt, fideicommiſſum reciprocum licet inter fratres querela inofficioſi ſubuerti non poßit[x], ta men ex legitima iure naturæ debita, hodie diminui, quo= niam lex abſque ullo penitus onere eam tribuat[y]. Nec ne gari poteſt onus cenſeri, quod etiam in utilitatem caſu fortuito uergere poßit[z]. Cæterum & quoties ſolennita= te legis contractus deficeret, non arbitrarer ex prædicta regula ſuſtineri poße: ueluti quum duo fratres, alter mi= nor ætate alter, adultus, mutuam ſibi donationem feciſ= ſent, omnium bonorū, in caſum quo alter alteri prædece deret: licet enim propter mutuum periculum incertūq; euentum donationes alias infirmæ ſuſtineantur[a], tamen hoc caſu, quia oratio Diui Seueri ex parte minoris alie= nationem immobilium abſq; decreto prohibet[b], non pu= tarim confirmari contractum, maxime propter captan= dæ mortis uotum, quo maior natu fraudem minori faci= lius facere poſſet, & ideo non temere iudex decretum hac in re interponere debet,

r Bart. j. cōſti- V tutione C. ꝫ.

s l. Attilicinus. de pact. dot.

t l. de die. e. tit.

u Alc. & Rim. hic.

x d. l. ſi pater puellæ.

y l. quoniam ī prioribus. ſ. d' inoff. teſt. VI

z glo. l. licet. ē. tit. j.

a l. quod autē §. ſi uir & v- xor. d' dona. īter uir. Bal. & Iaſ. d. l. ſi pater.

b l. j. de reb. eo rum.

PRAESES *prouinciæ. a* ¶ *Administratores ciuitatis, quales olim erant duumuiri municipiorum*[a], *decurionumq́; ordo, de re dubia trãsigere bona fide possunt, ambitiose uero, id est, in gratiam alicuius aduersus municipij utilitatem, ut quia debitum liquidum remittant, nõ possunt.* Hincq́; *apparet huiusmodi administratoribus censeri procurationem cum libera potestate cõcessam, quũ aliter trãsigere nõ possent*[b]. *Quod hodie in his locum habet, quos scabinos seu consules ciuitatum uocamus.* In *mandato enim eorum non est opus adijci clausulam liberæ administrationis, quia lex eam subaudit, ut* Bal. *&* Fulg. *hic tradunt.* Et *ideo omnia poterunt, quæ aliàs speciale mandatum requirerent*[c]*: quale est iusiurandum litis decidendæ causa aduersario offerre*[d], *in integrũ restitutionẽ petere*[e], *&* *si qua similia. Quod tamẽ in his administratoribus intelligitur, qui ab uniuerso populo, uel à generali eius cõcilio electi sint: secus si simpliciter ab ipsius ordinis magistratib⁹ cõstituti proponãtur, quales sunt quos Græci syndicos, nostri defensores uocant*[f]. *Appellantur &* *quandoq́; curatores* Reipub.[g] *Marcus Cicero epistol. famil. lib.* XIII. *Ecdicos Milesiorum cõmemorat cum quibus* Reipub. *negocia conficere poßit. Sic &* Plinius *lib.* x. *ad Traianum, Ecdicus Amisenorum ciuitatis. Sic &* Paulus[h] *noster magistratus* Reip. *tres curatores constituit, qui apud Græcos uocantur* ἔκδικοι.

IIDEM AVGG.
Primo.

PRæses prouinciæ æstimabit, utrum de dubia lite transactio inter te & ciuitatem

Rur

a l.j. si quis ius dic. l.iiij. §. dicas. de dam. inf.

b l. procurator cui. de proc.

c Cyn. Bal. l.j. § etiã per pc.

d l. tutor. ff. de iureiur. l

e l. illud. §. j. vbi Bal. d'mi.

f l. iusiurandũ & ad pec. §. j. de iureiuran. ubi Bar. pau. Mod.

g l. pcuratores §. d' dec. lib. x

h l. Lucius. j. §. j. de adm. tut.

Rursus intelligitur ea conclusio in his qui ab uniuersita te territorium habente electi sunt, quæ tales ad id offi= cium seu munus publicũ suscipiẽdum cogere potest[i]*: Se= cus si ab alia uniuersitate sint constituti, puta ab aliquo collegio seu corpore, quale est fabrûm, pistorum, nauicu= lariorum*[k]*. Tales enim priuatorum ꝓcuratoribus similes uideri rece= ptius est*[l]*. Et ideo deca= ni, seu Abbates collegij doctorum non habent liberam administrationẽ, quod Accursius censuit*[m]*. Rur= sus non procedit conclusio in his officialibus, qui ex na= tura officij limitatam habent in aliqua specie potestatẽ. Et ideo Prætor urbis, etiam si ei ampla facultas concessa sit, liberare debitorem municipij non posset*[n]*, quia ad ius reddendum constitutus est, non ad rem pecuniariam pro curandam*[o]*. Ego generaliter nemini concessam transigen di facultatem crediderim, nisi ex eius mãdato uel natura officij constet*[p]*. Hinc'que est quod procurator Cæsaris transigendi ius non habet*[q]*. Opinor nec procurator fisci: Nec enim inter hos in iure constitui differentiam reperio*[r]*, quod alio loco testatus sum*[s]*, tametsi Iason in hoc dissentiat, Baldo'que*[t]* aduersetur qui nobiscum fa= cit. Qua ratione nec Præposito ecclesiæ uidetur con= cessum esse ut rem penes ecclesiam constitutam transa= ctione sua alienare poßit*[u]*. Non enim hæc ei potestas iu= re competit. Si uero rem ipse retineat, & uice mutua aliquam pecuniam aduersario det, secus est*[x]*: tuncq; per=*

tis tuæ administratores fa= cta sit, an ambitiose id qđ indubitate deberi posset, re missum sit. Nam priore ca=

II

III

i l.fin.§.defēso res.ff.de mu- ne.

k l.j.§.j.quod cuius.uniu.

l Doctor.d.l.j. etiã per pro.

m l.itẽ magistri ff.de pact.

n Bal.d.l.iusiu randum.§.fi.

o Ray. Bar. A- lex.Ias.hic.

p l.ꝓhibere.§. plane. quod ui aut clam.

q l.j.de offi. ꝓ cur.Cæs.

r Gl.l.iustas.ꝭ. de iure fis.

s l.procurator. ꝭ.de eden.

t Bal.c.contin git.extra eo. & de pace cõ stã.§.hoc qđ nos.ꝟ.mitti.

u Abb.d.c.cõ- tingit.

x Gl.null.l.ff.e

mitteretur ei sodalibusq; transactio. Nam *& tali casu emphyteota, itemq; cliens, etiam irrequisito domino, de emphyteosi aut feudo transigere bona fide possunt*[y]*, tãquã domini ipsius in rẽ suã procuratores, quod & alibi attigimus*[z]*.* Sed *nunquid prædicti administratores qui trãsegerint, quum id iure facere non possent, saltem de suo teneantur?* Et *non uideretur, sed simpliciter transactionem infirmari*[a]*, nisi remißio hæc à pacto cœpisset*[b]*, aut aliàs officialis pecuniam apud alium negligendo reliquisset, remisisset'ue*[c]*, aut non simplicem administrationem, sed & ius aliquod in re remissa haberet*[d]*. Illud cõstat, officialẽ qui munus suum neglexerit, præstare* Rempub. *indẽnem debere*[e]*. Sed quid de patre dicemus, qui in peculio aduẽtitio filij usumfructũ habet, & legitimus administrator est*[f]*?* An *trãsigere & alienare bona immobilia filij absq; decreto* Prætoris *poterit?* Et *recepta est* Actij *sententia, posse: quia oratio* Diui Seueri *quæ absq; decreto alienationes prohibet solum tutoribus & curatoribus prohibet*[g]*.* Quapropter *si pater tanquam tutor uel curator filij emancipati alienet oratione tenebitur*[h]*, si tanquam legitimus administrator filij quem in potestate habet, non tenebitur, nec lex ad hunc casum trahetur, in quo maior est ratio:* Maior *enim est patris in his bonis autoritas, minusq; suspecta persona*[i]*.* Et *lex simpliciter ait, posse eum ex certis causis alienare*[k]*, quid in ea decretũ subinducimus?* Satis *enim est hactenus nouatum ius uetus ut patri proprietas auferatur*[l]*.* Cur *quicquam ad legem nouam eãdemq; correctoriam subaudiamus in maiorem paterni iuris diminutionem?* Baldus *tamen non posse patrẽ inter*

y Iaſ.l.iij.char. pen. uer.x.q̃ ro.&iu.emp.
z l.debitorum. s.tit.j.
a Gl.l.si procurator. ff. de iur.fi.
b Bar.l. aristo. & dona.notatur in.l.ciuitas.si cert.pe.
c l.iij.s. de an-no.lib.x.
d l.fin.§.pen.de publica.
e l.ij.s.& admini.reip.l.j.de loc.prædi.ci. lib.xj.
f l. fi.§. sinaũt æs.s.de bon. quæ lib.
g l.j.de reb.eo.
h l.si pupillorũ §.si pater.eo. tit.l.cũ emancip.s.de pręd. min.
i l.pen.ff.de cura.fur.
k d.§. sinautẽ æs alie.
l §.j.Institu.p quas perso. nob.acqu.

inter filios bona eorum materna diuidere absque decreto censuit[m], quia diuisio haec alienatio est, at patri alienationem necessariam solum lex concedit[n], non autem uoluntariam, quod & Iason secutus est. Ego aduersari legis suae uerbis hanc sententiam arbitror, & ideo reiiciẽdam[o].

m l. generaliter. ꝟ. de sec. nup.
n d. §. sin autem
o d. l. generalit.

su ratam manere transactionem iubebit, posteriore[b] uero nocere ciuitati gratiam non sinet.

Sed & si lex municipalis generaliter ꝓhiberet, minores alienatione bonorum obligari citra Praetoris decretum facta, satis arbitrarer propter uerba legis de ea quoque actum censeri, quã pater ceu legitimus administrator filij fecisset[p], quod & Roma. & Iason sensere[q]: quod absq; dubio procederet, si lex uniuersalibus uerbis loqueretur, puta de minore cum qualibet persona contrahẽte[r]. Idem si patris factum argueretur, tanquam affectione aliqua inter filios usus esset, qđ Decius[s] credidit, & supra scriptae Baldi sententiae concordat. Idem & fortius quum in sui utilitatem haec alienatio à patre facta tenderet. Tunc enim maior est suspitio. Vnde ad sui commodum autorari nemo potest[t]. Sed quid si statuti uerba de contrahente loquerentur, an in patre extendẽda essent, cum quo filia distraheret? Et tunc nõ putauerim extendendam legem ad patrem quum eius respectu tanta non sit ratio, & hoc est quod Bald. censuit[u].

p Argu. d. §. si pater.
q l. pactũ. ꝟ. de colla. Sal. l. trãsact. ꝟ. eo.
r Barb. cõs. 41. in 4.
s d. l. pact. arg. notatorũ in l. non solum §. j. ff. de ritu nupt.
t l. j. ꝺ aut. tut.
u d. l. pactũ. q. 21

b ¶ POSTERIORE. *Non ergo gratiose remittere debitũ de quo liqueat administratores possũt sicut nec caeteri alienarum rerum procuratores[x], frustraq; litem*

x l. pactũ curatoris. ꝟ. tit. j.

fingerent, ut aliquo colore trāſactionem fulcirent[y]. *Qua ratione nec accepto ferre poſſent: ſapit enim acceptilatio naturam donationis, ut hic traditum eſt*[z]. *Sicut nec exceptioni peremptoriæ renunciare*[a], *nec appellationi interpoſitæ pacto derogare*[b], *& ſi qua ſimilia. Quibuſdam tamen caſibus permittitur adminiſtratori remittendi hæc facultas, quos alibi annotaui*[c]. *Vt quum debitum odioſum reprobūq; eſt, quales hodie ſunt uſuræ, quod hic* Accur. *& plerique tradiderunt: licet enim adminiſtratoribus publicis bonam fidem agnoſcere*[d]. *Idem quum modicum damnum ea cauſa* Reipubl. *irrogatur, qualis eſt particularis ſolutio*[e]. *Nam & procurator in minimis præiudicare domino poteſt*[f]. *Idem quum hic adminiſtrator in rem ſuam procurat, ut quia ius & ipſe in re habeat.* Poterit *enim remittere, licet ipſe de ſuo teneatur*[g]. *Sed & tacite, puta pmittēdo rē præſcribi præiudicabit adminiſtrator, ut quū minoribus q̄p ſtipulatus eſſet uſuris diutius contentus fuit*[h]. *Nā & eccleſia negligendo plerunq; ſibi præiudicat, cū expreſsim non poſsit*[i]. *Sed nunquid tanti temporis lapſus requiratur qui præſcriptioni ſufficiat, puta decem annorum?* Et *uidētur doctor. crebrius ſenſiſſe præſcriptionem neceſſariam, & id eſſe quod lex taciti pacti exceptionem obſtare ait:* Paciſcitur *enim tacite, qui uſucapi permittit*[k]. *Sed cur aduerſus hanc uſucapionem nō reſtituitur in integrum* Reſpubl[l]? Ego *licere adminiſtratoribus grauiores uſuras moderari arbitror, & quincunces accipere, quòd hæ modeſtiores ſint*[m].

Perſius *Satyra ſexta,*

Quid petis ut nummi quos hic quincunce modeſto

Nutrieras

---

y l. cū hi. §. ſi cū lis. ff. eod.

z Gl. per proc. ff. de accept.

a l. ſi quis delegauerit. d' nouat.

b Ang. l. j. §. j. a quib. app.

I

c d. l. pactū curato.

d l. cum plures §. pen. de admi. tut.

II

e l. fi. ꝟ. de apochis. lib. x.

III

f Aret. l. q Romæ. §. Callimac. de uerb. oblig.

g d. l. fi. §. pen. de publica.

IIII

h l. aduerſus. ꝟ. de uſur.

i Gl. l. impatores. ff. de pac.

k l. alienatiōis. de uerb. ſig.

l l. iiij. ꝟ. ex qb. cauſ. ma.

V

m l. tutor q rep. §. ex cæteris. de admi. tut.

Nutrieras, peragãt auidos sudore deũces. Idq; ob usurarij crediti odium[n] *, & ideo nullam* Reipub. *hoc nomine in integrum restitutionem competere. Cæterum ex delicto suo administrator quandoq; & fisco præiudicat*[o] *, ut quũ ante tempus actiones instituit, quo casu à iure suo cadit fiscus, licet indemnis de ipsius procuratoris facultatibus præstari debeat. Quod ad probationem quoque attinet, pacto administratoris fit* Reipub. *præiudiciũ,* VI VII

n l.qui semisses ff. de usur.

o l.iustas. ꝟ. de iure fis.

IMPP. DIOCLEtianus & Maximianus Augg. Proclæ.

INterpositas metus causa transactiones, ratas nõ ha-

Vnde si apocham debitori Reip. *fecerit, securus ille erit, præsumeturq; re ipsa pecuniã numerasse*[p] *, quod in procuratore priuati expeditum non est*[q]. *Sed an talis administrator compromittere in arbitratorem poterit?* Et An*gel. non posse censuit, quia quamuis transigere sicut & quilibet generalis cum libera procurator poßit, tamen hoc modo compromittere non potest, quum arbitrator de facto iudicare poßit, & gratis debitum liquidum remittere. Sed tamen contraria sententia receptior est, quum enim poßit arbitrator in eius quoque fauorem iudicare, propter mutuum periculum concedi id ius debet*[s]. Ego *ex euentu rem dijudicare malim, ut si arbitrator pronunciauerit debitum liquidum gratis remitti, Ang. sententiæ adhæreamus, alioqui cõmunem sequamur, ne fraus legi nostræ facile fieri poßit.* VIII

p d.l.fin. de apochis. l. ne casu. de discuss. lib. x.

q Bart. l. ij. §. fi. si cer. pet.

r Ang. d. l. imperatores.

s l. prox. ꝟ. eo. ubi Alex.

INTERPOSITAS. *a* ¶ *Trãsactionẽ ergo uitiãt*

metus & seruilis conditio, sed ex metu ipso iure non infirmatur contractus, ob conditionẽ uero seruilem secus. Verum qua nam ratione inductum est, ut quæ per metũ gesta sunt, regulariter ipso iure teneant? An quia in metu uoluntas adest & sic rei substantia non deficit[a], *Prætorq; eatenus solũ prouidet ne ratũ habeat*[b], *quæ dictio (ut alias admonui) ad effectum solum ex proprietate uerbi pertinet:* Deducitur *enim à uerbo reor*[c], *merito ipso iure tales contractus ualent, idq́; exceptis certis casibus, quos alibi* Doctores *congessere*[d].

beri edicto perpetuo [b] continetur: nec tamen quilibet metus in rescindenda ea, quæ consensu terminata sunt, sufficit. Sed talem metum probari oportet, qui salutis [c] periculum,

a l. si mulier. §. si metu. quod met. cau.
b l. j. eo. tit.
c l. cum postea §. tit. j.
d c. Abbas. extra qđ met. cau.

b ¶PERPETVO. *Quia quum edicta* Prætorum *annua essent, à* Iuliano *deinde certo ordine composita sunt, & in* Digestis *relata, perpetuum ius induxerunt, quod alibi à nobis declaratum est*[e].

e §. in rub. de eden.

c ¶QVI *salutis.* Non *sufficit enim allegare metum in genere, sed de specie metus probandum est, an talis sit, qui periculum salutis uel cruciatum inferret*[f]. Sed *pone quis in libello petijt contractum rescindi, quia metu initus sit, an recte petijsse censebitur?* Et *traditum est ualere libellum, quia talem metum allegari interpretabimur, qualis à iure necessario requiritur, ut rescindi contractus posit*[g]: *sufficietq; libellum ex probationibus uel aliter usque ad sententiam declarari*[h]. Et *quod hic dicitur speciem qualitatemq; metus probandam, ad eam que-*

f l. continet. in fi. ff. eo. tit.
g l. ll. sacratissimæ. §. de leg.
h l. edita. §. ti. iij

quæstionem confert, qua dubitatū est ad rescindendum contractum tanquam usurarium, an sufficiat in genere probare creditorē ipsum qui contraxit fœneratorē esse. Et Alex. *non sufficere censuit, sed specialem eius cōtractus probationem requiri*[i], *quum poßint & fœneratores legitime quandoq; contrahere.* Debet *ergo probatio necessario concludere*[k]. Dubium *tamen non est ex qualitate personæ suspitionem non mediocrem oriri*[l].

uel corporis cruciatum cō tineat[d].

d ¶CONTINEAT. *Sed quid in metu amißionis omnium bonorū? Et probabilem esse talem causam receptum est*[m]. *Non minus enim de bonis quā de uita pleriq; anxij sunt*[n]. *Et ideo etiam si quis de parte maiore bonorum suorum periclitetur, idē responsum est*[o]. *Sed & famæ timor saluti ipsi æquiparatur*[p]. *Vnde & ei saltem officio iudicis succurritur, qui ne per ora hominū traduceretur, uerecundia adductus aliquid fecerit*[q]. *Quid in metu excommunicationis? Et tradunt non esse probabilem, quum excommunicatio non pœnæ, sed pœnitentiæ medelæ'ue causa inducta sit*[r]. *Verū dubia hæc est sententia. Nam & carcer ad pœnam inuentus iure nostro non est*[s], *& tamen probabilis est carceris error*[t], *licet qui in eo detineatur, quantum sit iudicis respectu, metum pati non dicatur*[u]. *Sed tamen prior sentētia uerior est. Quid in iussu principis, an probabilis sit eius timor? Et negari non potest minis principū quemlibet concuti. Et ideo qui præcepto eius pœnali soluerit, coactus soluisse censebitur*

i c. illo uos. in fi. de pig.
k l. necq; natales ʃ. de probat.
l c. semel malus. de regu. iur. in 6.
m d. c. Abbas. Bart. l. si ob turpē. col. fi. de condi. ob tur. cau.
n l. aduocati. ʃ. tit. iij.
o l. propter litē. de excu. tut. c. j. de resti. spo. in 6.
p l. iusta. de manu. uind.
q l. fi. §. j. quod me. cau. gl. l. nec timorē. eo. tit.
r Gl. Abbas. c. cū dilectus. eo. tit.
s l. aut dāno. §. solent. ff. de pœ. l. ij. ʃ. de exacto. trib. lib. x.
t l. qui in carcerem. eo. ti.
u l. accusatiōis. ubi Are. ʃ. de his quæ met. cau.

bitur, iusteq; excusatus erit[x]. Quare & illud traditum est, si canonicis mandet princeps ut aliquem eligãt, iustam causam timoris subesse uideri[y]: sed tamen hac in re ex moribus principis uel qualitate rei dijudicandum est: Vir diro ingenio erat, aduersus iura expreßim agebat, et iustus erit timor[z]: humanis erat moribus, & alioq̃ innoxiæ iræ, & diuersum respõdebimus[a]. Nam & in asperis Prætoribus uel minax uultus iustum metum quãdoq; præstat[b]. Nobis enim succurritur, quoties uel ab ipsis iudicibus aliquid per impreßionem factum est[c], idq; non ciuili modò iudicio, sed etiã criminali[d]. Sed quid in dissimulato timore dicemus? ut quũ medicus ægrotum ad rei uenditionẽ uili pretio cõpellit, dũ ille ueretur malis pharmacis obcæcari, nisi ei morem gesserit. Et hoc casu officio iudicis succurri cõstat[e]. Sicut aduersus aduocatũ, qui pendente lite cum cliente contraxit, quod alibi annotauimus[f]. Quid in timore quem reuerentialem uocãt? Et creberrime receptum est, consensum coram eo præstitum, cui reuerentia debetur, non ideo rescindi posse nisi de minis constet[g]: ut quũ filius patri cõsentit bona ad se re uel spe pertinentia uendẽti[h]. Quod in his quoq; actibus procedit, qui omnino liberam uoluntatem expetunt: Nam in eis quoq; non ideo metus præsumetur, quod coram eo gesti sint, cui honos habendus erat[i], idq; receptius uidetur[k]. Quoties tamen damnosum aliquid filius ex tacito cõsensu subiret, præsentia patris ob eius reuerẽtiam talem consensum excluderet[l], audireturq; filius meticulose tacuisse se affirmans[m]. Quod in matrimonio nõ procedit[n], tanq̃ id damnosum non censeatur, præsumaturq;

x Bar. l. creditor. in fin. de solu.
y Glo. 23. q. 8. c. conuenior.
z Abbas. d. c. cũ dilectus. Bar. l. de pupillo. §. si qs ipsi. v. q̃õ. de ope. no. nũc.
a c. insinuãte q cleri. uel uouẽ. Alc. cõsi. 16. in 3.
b Ias. §. quadrupli. Instit. de actio.
c l. pen. j. quod met. cau.
d l. j. ff. de concuss.
e l. medicus. de uar. & extra or. cog.
f l. creditori. s. tit. j.
g l. ad inuidiã. j. qđ me. cau.
h l. j. §. quę onerandæ. ubi Bar. quarum rerũ act. non det.
i c. j. §. porro. de despõ. impu. in 6.
k Doct. c. cãm matrimo. de offi. deleg.
l Gl. l. filiusf. §. iuitus. de pc.
m l. pe. ff. ď fur.
n d. §. porro.

turq́; pater recte filio consuluisse[o]*,quod alibi diffusius attingunt* Doctores[p].

o l.sed ea.ff.de sponsal.
p d.c.cãm.l. q dotis.so.ma.

e ¶ADVIM TAMEN. *Videtur hic dolus ui itemq́; metui æquiparari: & ideo sicut ex metu nemini succurritur, nisi huiusmodi sit, qui cadat in cõstantem uirum*[q]*:ita in dolo, dicendum*[r]*ut non succurratur, nisi in eo dolo, qui etiam cautum & prudentem potuit decipere*[r]*. Sed hanc sententiã ego supra secutus non sum*[s]*, existimauiq́; ex qualitate personæ perpendendum dolũ, quum facilius mulieres & idiotæ decipiantur*[t]*, semper enim hoc curandũ, ut dolus suus nemini prosit*[u]*:* Nam *& id agi edicto lex ait, ne cuiquam malicia sua sit lucrosa, alijs uero simplicitas dãnosa*[x]*, quæ uerba uix est ut commode restringi ad eum dolum poßint, qui non in simplices cadat.* Illud *non diffiteor, si damnum nullum deceptus sentiat, ei fatuitatẽ potius suam imputari, quàm aduersario dolum*[y]*. Sed quid est quod lex hic ait, ad probandum dolum, qualitatem causæ præcedentis non sufficere?* Et *communiter aiunt id significari, non ex eo præsumi dolum uel metum, quòd quis causam claram & magnæ utilitatis, modica pecunia accepta remiserit.* Hincq́; *uidetur ea sententia probari, quam receptiorẽ pleriq́; opinantur*[z]*, ut transactio rescindi non poßit, etiam si quis supra eius dimidium,*

¶Ad uim tamen [e] uel dolum arguendum, qualitas causæ principalis non sufficit: unde si nihil tale probari potest, consensu quæstiones terminatas minime instaurari oportet.

q l.metũ.de his quæ me.cau.
r c.cũ dilectus. extra quod met.cau.
s l.cum postea. ẽ.tit.j.
t l.j.de min.gl. c. cum locũ. de sponsal.
u l.mora. de re gu.iur.in 6.
x l.j.in prin.de dolo.
y d.c. cũ dilectus.
z Alex.l.si qs cũ aliter. de uer.obli.

quod

quod pensitato dubio euentu percipere uerisimiliter potuisset, læsum se esse pponat [a]. Nec enim præcedētis causæ qualitas attendi debet, publiceq; interest transactiones obseruari, ut tādem litium sit finis [b]. Si tamen cum eo transactum sit cui reuerētia debetur, aliud obseruabimus. Propter immodicam enim lesionem actione in factū succurretur [c], & ita Paul. Castren. placuisse uideo, quem & non pauci alij secuti sunt [d], quod si is sit cui nulla reuerentia debetur, crediderim nō succurri, & legis nostræ decisioni stari, & ita communiter recipi Areti. hic scripsit.

a l. Lucius. §. fi. ad treb.

b l. fratris. l. sub prętextu. l. sequen. eo. tit.

c l. si superstitē. §. de dol.

d Paul. consil. 174. cōtra in j. Dec. consi. 86.

¶ Sed quoniam [f] cū quo te transegisse commemoras, ex ancilla tua natū seruum tuum esse asseueras, si uera sunt quæ precibus complexus es, alia ratio pactū reformat. nec enim dubij iuris est, dominos cum seruis suis paciscētes ex placito teneri, atq; obligari nō posse.

f ¶ SED QVONIAM. Transactum hic fuerat super certis rebus, ut merito nō ualuerit inter dūm seruūq; transactio [e]. Sed si super statu transactū fuisset, eaq; trāsactione promissa libertas, putauerim ego distinguēdū, an nuda id est absq; pretio promißio facta sit, et nulla inde neceßitas domino imponitur [f], an uero pecunia data est: & si ab alio de suo eam præstante, dubium nō est obligari efficaciter dominū [g]: Si uero de nūmis serui datū sit [h], hortandus quidē erit dn̄s, idq; fauore libertatis, ut eū manumittat [i], quod si nō fecerit, ex cōstitutione Diuorū fratrū libertatē ille nihilominus asseqtur [k], merito lex omnimodo

e l. uix ex certis. ff. de iudic.

f l. post certi. §. de lib. cau.

g l. si qs ab alio. ff. de manu. l. si liber. §. de condic. ob cau.

h l. iij. ff. de manumis.

i d. l. si liber. l. cū affirmes. §. de lib. cau.

k l. q se dicit. ff. de iudi.

modo huic succurrendũ ait[l]*.* Nec *nouum est efficaciorẽ esse promißionẽ, quæ pecuniæ interuentu cõfirmata est, q̃ quæ nudis uerbis & sola pollicitatione constitit*[m].

SI DIVERSA. a ¶ *Sicut mutuo consensu transactio contrahitur, ita & mutuo consensu ab ea recedi potest*[a]*, quia fauor finiendarũ litium principaliter ipsas partes respicit*[b]*.* Vnde *ei renunciare possunt*[c]*: quum in re sua quilibet moderator arbiterq; sit*[d].

IIDEM AVGG. ET CAESS.

Sopatræ.

SI diuersa pars cõtra placitũ agere nititur, æqui=

Nam & si inter litigatores conueniat, quomodo pronũciandum sit, debebit iudex sententia sua ei conuentioni acquiescere[e]*.* Quid *enim aliud agit* Prætor, *quã ut cõtrouersias dirimat*[f]*? Sed cur transactio secunda ualet, & tamen sententia secunda, etiam ex consensu partium lata, aduersus primam non ualet*[g]*?* An quod Accurs. ait, *quia transactio consensu fit, merito ex litigatorum uolũtate, quamuis posteriore, robur assumit? At sentẽtia ex instantia uigoreq; iudiciorũ, quæ iuris publici sunt, consistit*[h]*.* Tametsi *quandoq; hic partium consensus in sentẽtijs nõ parum suffragetur*[i]*, ueluti ex mente* Accursij, *quum dubium est an prior ulla sententia lata fuerit*[k]*. Item in interlocutorijs, quum enim in eis iudex adhuc iurisdictione sua functus nõ censeatur*[l]*, potest earum executionem uolentibus partibus reuocare, præceptumq; corrigere, uel immutare*[m]*.* Nam *& dubium non est, licere unicuique, iuri quod ex sententia quæsitum habet, renunciare: Sicut*

l l.si seruũ. §. si quis dederit. de acq. hære.
m Arg. l. cogi. §. si pater. & sequen. ff. ad Trebel.
a l. nihil. de regu. iur.
b l. fratris. ẽ. e.
c l. pen. ẽ. tit. j.
d l. in re. ʃ. mã.
e l. si cõuenerit de re iudic.
f l. j. §. inde q̃ritur. de ope. no. nunc.
g l. j. ʃ. qñ prouo. nõ est ne.
h Barto. l. duobus. ff. d' exe cu. rei iudi.
i d. l. si conuenerit.
k l. j. q̃ sent. sine app. re. argu. l. fi. ʃ. eo.
l l. iudex postea quã. l. qđ iussit. de re iudi.
m l. j. §. fi. de p̃to. stipu.

ren[n]: Sicut & sententiam incompetentis iudicis pacto cõfirmare[o], ut scilicet in uim pactionis ualeat. Qua ratione & iuri, quo sententiam iudicis quis nullam dicit, renunciare potest[p]. Hincq; infert Bal. *si postquam lata sit sententia, quæ in iudicatum transierit, partes compromittant, non ualere cõpromissum[q], nisi adiecta clausula, qua sententiæ ipsi specialiter renuncient[r], quamuis non secuto laudatiuo, seu lapsa instãtia, etiam clausulæ uirtus euanescat[s].*

tatis ratio suadet, refusa pecunia[b], quum & tu hoc de

b ¶REFVSA PECVNIA. *Vt tamen transactio infirmetur, sufficit cõtrarius cõsensus: quod in contractibus innominatis regulare uidetur, licet in alijs etiam retro traditio acceptæ rei necessaria sit[t]. Nam nisi consensus hic sufficeret, ut pecunia refunderetur, condici nõ posset, quum condictio non detur, nisi quia causa cessauit, uel indebitum solutũ sit: idq;, excepto* Iasone, *omnes sentiunt. Sed qua condictione agetur?* Et Barto. *quem cæteri fermè sequuntur, ob causam, uel sine causa, quæ eius germana est[u], cõdicendum censet: tanquam pecunia ideo data sit, ut à lite in posterum discedatur, qđ quũ nõ fiat: tanquam causa futurum respiciens desierit, agi debeat[x]. Accurs. uero condictione indebiti repetẽdam pecuniam censuit[y], cuius sententiam ego sic defendi posse censeo: qui transigit, duas res facere uidetur: alteram, quia renũciat actioni seu iuri suo: alteram quia in futurum promittit non agere[z], quod de facto intelligendum: in effectu enim constat, propter renunciationem agi nõ posse.*

Ex hisce

n l. iurisgẽtiũ. §. si paciscar. ff. de pact.
o l. ij. §. cõmunia utriusq; iudi.
p Mod. l. ubi. §. eo. Feli. c. fraternitatis. col. ij. de hæreti.
q l. post rem. ff. eod.
r Pau. & Ias. l. si tñ. §. eo.
s Arg. l. tale pactum. §. fi. ff. de pact. Moder. l. iij. §. de impub.
t l. ab emptiõe. de pact. ubi Bar.
u l. j. de condi. sine cau.
x l. iij. in prin. de condi. ob cau.
y Arg. l. elegãter. uer. sane. de cõd. inde.
z d. l. eleganter. §. si quis. post.

Ex hisce duabus dubium non est, principaliorem causam esse priorem, quæ ad ius refertur[a]*: qui igitur transactionis causa dat, principaliter ob causam renunciationis, quæ futurum non respicit, dedisse censendus est*[b]*, non ob causam futuræ desistentiæ, merito condictio indebiti potius dari debet: quod et Riminald. alia ratione censuit. Quum enim transactio eius uirtutis sit, ut quod principio non debebatur in debiti necessitatem trahat*[c]*, consequens est ut eius resolutio contrarium effectum pariat, & quod prius debebatur indebitum reddat, indebiti ergo nomine id condicendum. Et sic Accursium tueri utcunq; possumus: tametsi non est ut huius rei causa nos multum tangat, quum hodie haudquaquam necessarium sit actionis nomen in libello exprimere*[d].

a d. uersi. sane.

b Arg. d. §. sane. & per Rimi. l. siue apud. §. eo.

c l. ij. §. eo.

d l. j. §. de form.

siderAs, causam[c] ex integro agi.

c ¶ CAVSAM EX INTEGRO. *Videtur ergo ad primam actionem reuertendum esse, quod utiq; certũ est quum transactio simplex facta est: quum enim contractus sit innominatus & debilis, præcedentem actionem ipso iure non perimit, sed ope exceptionis tantum*[e]*: Vnde in excipientem dabitur replicatio, quæ primam actionem confirmet*[f]*. Sed magis eo casu dubitatur quo prima actio ipso iure extincta sit, & aliqui tunc solum condici refusam pecuniam posse censuerunt, tanquam causa ob quam retro præstita sit, non sequatur*[g]*, nisi reus de facto conueniri se sinat*[h]*. Sed hanc sententiam ferè crebrius Doctores nostri non probant. Aequitas enim*

e l. cum proponas. §. tit. j.

f l. siue. §. eo. l. pacta nouissima. §. tit. j.

g l. j. et ij. de cõdi. sine cau.

h l. Iulianus. §. quãtũ. ad exhiben.

i l. sancimus.j. ꝟ.de sac.eccl.
k l.si tibi.§. q̄dam.de pact.
l l. in magistratus.l.fi. in fi. d'mag.cōue.
m l.athletas.'in fi.de his qui no.infa.
n l.pupilli.§.j. de solu.
o l.si fullo. de cōd.sine cau. Aret.hic.
p l.si quis accepto.de cond. ob cau.
q l.si mulieri. eo.titu.
r l.cū mota.ꝟ. eo.l.post ꝗ̄ li tiā.ꝟ.tit.j.
s l.siue. ꝟ.eo.l. elegāter.§. si quis post.
t l.tale.§.j. de pact.
u l.properādū. ꝟ.de iud.
x l. si Titius. de uer. obli.

enim dictat, ut hoc casu actio etiam de iure detur[i]*, ne liberatio apud reum absque causa sit: & ideo distinguūt, an actio illa à lege data sit in meram soluentis pœnam, & quia talis transactione extincta est*[k]*, merito utilis dabitur, cuius exemplum* Barto.*accipit in magistratu qui dolo tutorem dedit: quum enim insolidum propter dolū condemnetur, etiam si nihil ad eum peruenerit*[l] *sententiaq́; illa notam infamiæ irroget*[m]*, merito tanquam pœnalis famosaq́; sit, illa actio nudo pacto tollitur.* Vnde *rescissa transactione à lege, utilis datur*[n]*: quod exemplum sic declaratum, & nos probamus.* An *uero actio ex consensu originem habeat, & acceptilatione sublata sit, & tunc aduersus reum condicetur*[o]*, ut actorem in pristinam obligationem restituat*[p]*, uel pecuniam, si de debito pristina ex obligatione liqueat, soluat*[q]*.* Sed *nunquid in lege nostra opus sit noua instantia, an duret prior?* Et *uidetur extincta actione, etiam instantiam perimi: & ideo siue renūciatione, siue acceptilatione perempta sit actio, quamuis deinde partium cōsensu à trāsactione discedatur, noua instantia instituenda erit*[r]*, & ita receptum est.* Quod *si actio nondum extincta sit, replicationeq́; adiuuari poßit: secus est:* Transactio *enim simplex instantiā non perimit*[s]*, imo ad ipsius causæ processum simpliciter pertinere existimatur*[t]*.* Huiusq́; *conclusionis ratio est, quia instantia nihil aliud est, quā actionis exercitatio, à litis contestatione in diffinitiuam sentētiam certo tempore coarctata*[u]*.* Vbi *igitur agi nec de iure, nec de facto, in casibus a iure permißis potest*[x]*, ibi nulla est instantia: at ubi agitur, ibi & instantia est.*

Quod

Quod ergo hic dicitur, causam de integro agi, intelligitur de integro, perinde ac si nulla intercessisset transactio[y]. Nam & qui certã prosequitur litem, agere etiã proprie dicitur[z]. Fuere tamen aliqui qui nunquam perimi transactione instantiam existimarent, ut Marti. Syll. Angel. Riminaldusq;:

y Gl. l. iiij. verbo denuo. ff. quomodo et qñ iudex.
z §. j. instit. de actio.

IIDEM AVGG ET Cæs. Pontio.

VT respõsum cõgruum accipere possis, insere quoniam lex ait, facta post litis contestationẽ transactione, si deinde sequatur sentẽtia, posse condemnatum, id quod ex causa transactionis dedit, repetere[a]. Vnde apparet quamuis solutio transactioni accessisset, quo casu extingui actio uidetur[b], tamẽ adhuc durare instantiã, alioqui nec sententia, uitali instãtiæ spiritu defecta, ualuisset[c]. Ego non sentio eius solutione quod ex causa trãsactionis promissum est, actionem extingui, unde consequens est ut durare instantiam arbitrer, si pars non obijciat. Necessaria enim est transactionis exceptio, ut agens summoueatur. Nam & parte non excipiente, ualet iudicium de facto[d], quod alibi attigimus[e].

a d. l. elegãter. §. si qs post.
b l. si reus. de procura.
c Bart. l. duobus. de execu. rei iud. d. l. j. ff. qñ prouoca. nõ est necesse.
d l. posthum⁹. §. si quis. de inoffi. testa.
e d. l. si Titius.

VT RESPONSVM. Qui petitione hæreditatis, uel in rem actione experiebatur, si trãsegit, aquilianaq; stipulatione, itemq; acceptilatione reum liberauit, amplius, (etiã reo promissa non obseruante) ad eas actiones redire non poterit, quum iam extinctæ sint[a]: & ita hoc rescripto responsum est. Agetur ergo de dolo[b], uel præscriptis uerbis[c], itemq; condictione ob causam[d], ut à nobis supra distinctum est. Paulus tamen Castren. cum

a l. qui res. §. si. de solu.
b l. actionẽ. ff. eod.
c l. cũ mota. ff. eod.
d d. l. si qs accepto.

prima actio in rem esset, negauit condictioni ob causam locum esse posse, quæ rem in pristinum statum restituere non potest, quum actio in rem ex dominio, non ex consensu partium oriatur [c]*. Sed ego aliter sentio, nihil enim impedit, quin aduersus acceptilationem condicat, ut Aquiliana stipulatione deinde experiatur. Sed etsi censuerimus Aquilianam stipulationem condicendam esse, adhuc nihil fortè erit quod nos Pauli ratio moueat, tanquã actio in rem tali transactione non omnino extincta sit. Remanet enim* τῇ δυνάμει, *seu, ut isti uocant, habitu actoris inhærens ossibus* [f]*, quia huiusmodi contractu non censetur actor, ideo abdicasse dominium, si quod habuit* [g]*, sed dubij solum euentus spem æstimasse, remisisseq́;* [h]*, quod supra attigimus.*

pacti exemplũ [b]: ita enim intelligimus, vtrũ sola conuentio fuit, an etiam acqui

b ¶ PACTI EXEMPLVM. *Qui enim factum ipsum ignorat, quicq̃ certi iuris respõdere nequit: quod ex facto ius oriatur* [h]*, & facta etiã prudentissimos nõ raro fallant* [i]*, unde super facto pronunciari nõ nisi re perspecta potest* [k]*: quia quæ facti sunt probationibus indigent, quum contra articuli iuris dicãtur, in quibus absq; alia probatione iudicari potest, quod Bald. tradidit* [l]*. Hincq; aliqui inferunt, aduersus consuetudinem, quia facti est, latam sententiam ualere. Inferunt & rursus, excusandum Iurisconsultum, qui diuersis speciebus propositis, in eadem causa diuersa responderit: quia secundum ea quæ proponuntur respondere consultor debet* [n]*, & ex modi-*

c l. si quis vi. §. fi. de acqr. posses.
f Bald. l. j. col. ij. ff. de alie. iudi. mutan.
g l. si super. in fi. ff. eod.
h l. si pro fundo. i fi. ff. eo.
h l. si ex plag. §. i cliuo. ad l. Aquil.
i c. j. de cõstit. in .6. l. ij. ff. de iur. igno.
k l. prouiden. C. de vete r.
l Bal. de pace constan. col. 6. &. c. sæpe. de appel.
n Dec. l. precibus. ij. no. d' impube.

modica casus mutatione ius plerunq; omnino mutatur [o]: Apparet'que hoc rescripto perquam humaniter fuisse Pontio à principibus responsum, tametsi nimis concise & imperfecte eis ipse supplicasset: debet enim semper quilibet modeste respondere, quum summa uirtus sit humanitas, qua quò doctior quis est, eò & pollere magis debet: unde & prouerbialis extat senarius,

Ἀπαντας ἡ παιδεία ἡμέρους ποιεῖ.

Humaniores reddit eruditio.

Quandoque tamen pro qualitate rei uel personæ aliter obseruatum uidemus, ùt quum semel atque iterum admonitum Seruium Sulpitium parum adhuc intellexisse Quintil. Mutius depræhendit [p]. Excitantur enim aliqui etiam iniuria, uel quum Scæuolam oblique seu ironicos potius notat Claudius Saturninus [q], & illum uice mutua Vlpianus [r]: uel quum Domitio Labeoni celsus: Aut non intelligo inquit, aut ualde stulta est consultatio tua [s]. Non enim ad magnos iureconsultos qualis fuit Celsus [t] (qui orator summus, Prætor'que & consul, cui'que Traianus Imperator statuam poni iussit, quod cum summo in honore haberet, & præ cæteris admiraretur, ut Dion autor est) referendum est, ut responsa scriptò edant de rebus indubitatis [u], ut mirum sit cur nostrates rusticum Celsum dixerint, rursus'que Labeonem Iureconsultum, quum qui iura professus est, non Domitius, sed Antistius esset, ut Corn. Tacitus scribit. Sed & ei qui criminis alicuius suspectus est quandoque seueriter responderi nouum non est [x], sicut & ei qui

o l. ea est. de verbo. signi.

p l. ij. §. seruius. de origi. iur.

q l. a testatore. de condi. & demon.

r l. j. de senat.

s l. domitius. de testa.

t l. ij. in fin. de orig iur.

u l. j. in fin. ad munici. l. qđ Labeo. de Carbo. edic.

x l. mercalē. de cōd. ob tur. cau. l. ij. ʃ. de furtis.

aduersus suam profeßionẽ aliquid extorquere precibus nititur [y]. Hoc cõstat generaliter erga præceptores summam humanitatem præstandam esse [z], sicut & erga seniores [a]. Semper tamen Aristotelis illud obseruandum: Amicus Socrates, amicus Plato, magis amica ueritas [b].

c ¶ ACCEPTILA

tio. Hoc enim casu quã uis soleat dici nõ seruã ti non seruandum [c], *extincta tamen actio suscitari nequit.*

liana stipulatio, nec non & acceptilatio [c] sequuta fuerit: quæ si subdita esse illuxerit, nullam aduersariæ

Sed dubitant hic aliqui quorsum opus fuit, ut Gallus Aquilius hanc acceptilationem inueniret, quum donatione potuisset tale ius statim extingui. Respondet Iason, *potuisset quidem, sed non citra solennitatem insinuationis* [d], *neq; adeò secure, quum certis ex causis donationes reuocentur* [e]. Ego *satis faterer* Ias. *sententiam in transactione procedere.* Propter *dubium enim euentum acceptilatio non omnino uim donationis habet* [f], *unde transacto negocio, nemo uictus aut uictor dicitur* [g]. At *in re clara non dubitauerim etiam in acceptilatione, donationis causa facta, insinuationem neceßariam esse, nec ideo minus reuocari donationes, quod acceptilatione roborate sint, alioqui facillima fraudibus uia reperta esset* [h]. Aliter *igitur responderim, nempe donationis cõtractum* Aquilij *tempore innominatum fuisse, nec actionem ullam protulisse* [i], *sed solo rei interuentu confirmari solitum, at* Aquilius *id remedium inuenit, quod uerbis qualemcunq; actionem extingueret.*

Petitionem

y l. professio. ȷ.de mu.patri.lib.x.
z l.dicere.d' arbitris.
a l.semper. de iur. immu.l. apud Iul.de fideicõ.lib.
b l.iij §. si qs quasi statuli be.versi. sed ipse Celsus. de condi.ob cau.
c l.cum proponas.ij.ẽ.eo.
d l. sancimus. ȷ.de dona.
e l.fi.de reuo. dona.
f Arg.l.fi.ȷ.eo.
g l.fi.in princ. manda.
h Alex.l. creditoris.ẽ.titu.j.
i l.si qs argentũ.ȷ.de don.

d ¶ PETITIONEM HAEREDITATIS. *Hic annotant aliqui eodem libello rei uĕdicationem cum petitione hæreditatis iungi posse, quod tunc concedendū est, quum ad diuersa respiciunt, ut si speciem aliquam uendicem, & uniuersam hæreditatem petam* [k] *: ratione autem eiusdem rei non possent iungi, nisi, ut uocant, subordinate* [l], *quod alibi attigimus.* [m]

k Bal. l. ij. §. de peti. hæredit.

l l. ij. §. ad fil. l. qui de inoff. de inoffi.

m l. edita. §. titu. iij.

tuæ petitionem [d] hæreditatis, vel in rem specialem competere palam est.

IIDEM AVGG. Cæcilio.

CAusas vel lites transactionibus legitimis finitas, imperiali rescripto resuscitari non oportet.

CAVSAS VEL lites. *Transactiones ergo rescripto principis tolli nequeunt, sicut nec res iudicata* [a], *imò qui aduersus eam supplicat, pœna infamiæ notatur* [b]. *Quod in eos annotandum est, qui lapsis in causis appellationis fatalibus, instantiã suscitare rescripto conãtur* [c]. *Nam etsi conditis legibus municipalibus cautum sit, eas ad causas præsentes & præteritas trahi, nõ tamen de his actum cẽsebitur, quæ trãsactione uel aliter finitæ sint* [d]. *Nec enim statuta huiusmodi ad præteritas causas, nisi confirmationis causa, trahi solent* [e]. *Quorum omnium ratio illa est, quòd alteri quæsitum ius hoc modo auferretur, rescripta uero ita interpretari debẽt, ut uniuscuiusq; ius saluum sit* [f], *nec lites nouas inducãt, quas publice interest potius sopiri* [g], *alioqui nulla sunt* [h], *& importunitate quadam nimiaq; ambitione extorta præsumũtur,*

a l. j. §. sen. resc. non posse.

b l. fi. §. vt lite penden.

c l. nemo. de tempo. app.

d l. j. §. fin. vbi Bar. ad Tertullia.

e Bar. l. omnes populi. §. q. princi. de iusti. & iure.

f l. quoties. §. de prec. imp. offeren.

g c. exposita. de arbit.

h l. rescripta. de preci. impera. offerẽ.

non autem uoluntate principis concessa [i]*. Vnde rescri-*
ptum iniustũ exequutionem à iudice non habet, nisi alia
I *iußione expectata* [k]*. Quod & in pœnis dicẽdum in qui*
bus statutum est x x x.*dies expectari* [l]*. Sed quid in casu*
II *nostro, si princeps causam cognoscendã mandet, lege nõ*
obstante? Et receptum est, posse principem hac clausula
sopitam controuersiã suscitare [m]*. Addit* Aret.*idem esse,*
III *si non obstante transactione dixerit: Apparet enim de*
certa principis scientia [n]*. Verum hanc sententiam* Ca-
stren. & Ias.*non probant. Sed sæpißime dubitari uidi,*
quum ad libellum, quo uictus aduersus rem iudicatã uel
transactionem supplicabat, princeps rescripsisset, au-
diat talis & iustitiam faciat, seu, quod iuris fuerit cõsti-
tuat, an suscitasse his uerbis causam uideatur? Et aliqui
censuerunt uideri [o]*, quia aliàs id mandatum nullius effe*
ctus, superuacaneumq; esset [p]*: & quũ princeps ius reddi*
uelit, de causæ ipsius iustitia & fine intelligendum est,
ut cognoscere decidere'que litem iudex poßit [q]*, quod &*
exemplo compromittentium de iure traditum est [r]*. Nam*
& Alex.*respondit* [s]*, quũ princeps causam d[illegible]andasset,*
uideri eum appellationem admisiße, quamuis regula iu-
ris, nemini tertio appellationem concedentis, obstaret [t]*.*
Nec *me aduersantis huic sententiæ* Ias.*argumentum mo-*
uerit, quasi tali iuri princeps rescripto derogare ne-
queat, nisi adiecta clausula non obstante &c. [u] Respon-
deo enim certam principis scientiam, quam ex supplicis
libelli lectione habuit, eius clausulæ uim habere [x]*. Mihi*
tamen humanior uidetur hæc Iasonis *opinio, secundum*
quam & Dec.*respondit* [y]*, quia lex nostra derogare futu*
ris rescriptis

i l.j.§.de peti. bo. subla.libro.x.
k c.si qñ.de rescrip.
l l.si vindicari.§.de pœn. xj. quæ .iij. c.apud.
m Doct.l.fi.§. si contra ius vel vtili.publi. Bar. extrauag.ad repri.verb. nõ obstãtibus.
n Argu.l.si qs in princi.de lega.iij.
o Bal.et Barb. c.ij.de offic. leg. Feli.c.j. char. vlti.de constitu.
p l.si qñ.de lega.j.
q Gl.& Ang. §. exhæreda tos.in auť.de hære.& falc.
r Doct.Cle.auditor.de resc.
s Cõs.77.in.2.
t But.& Imo. c.sua nobis. de appel.
u d.l.fin. &.c. nonnulli. in prin.de resc.
x l.l dẽ Vlp.§. j.de excu.tu.
y Consil. 198. col.penul.

ris rescriptis uidetur, ideo simplex scientia principis non sufficit [z], maxime quum graue damnum diuersæ parti infligatur [a]. Adde quòd ea uerba, quod iuris sit talis constituat, duplicem sensum habere possunt, sicut quum dicimus, talis ius appellandi, uel ius operis noui nunciãdi habet. Ad principium enim referri possunt, ut scilicet de articulo ipso intelligãtur, possunt & ad litis finem trahi, id est ad causæ principalis substantiam [b]. Fiet ergo interpretatio legibus concors, ut de articulo intelligatur [c], nec quicquam ideo superuacuum erit: Nam & quum quis supplicatione petijsset, ut summatim & de plano causa cognosceretur, & princeps simpliciter rescripsisset, audiat talis, conclusum fuit, non uideri mandatum summariæ cognitionis facultatem [d], idq; nisi expressis uerbis aliam fuisse principis mentem appareat [e]. Arbitror igitur suprascripta in quæstione solum iudici mandatum, ut perspiciat an de aliquo casu tractetur, quo lex iudicatum rescindi, actamq; rem rursus agi sinit [f]. Cæterum operæ pretium hic est docere, quænam sit inter litem & causam differentia. Et lex sentire uidetur, litem ipsam pro actione capi, siue in rem siue in personam, quæ in iudicium deducta sit [g], & ideo proprie post contestationem solum litem esse receptius est [h]. Largius tamen, & pingui Minerua quandoque aliter accipitur [i], ut etiam præparatoria iudicij contineat [k]. Proinde uitium litigiosi committi constat, etiam ante iudicium acceptum [l]. Sic & nil nouari pendente lite, intelligitur ab ipsius citationis prima origine [m]. Sic & perpetuari delegati iudicis iurisdictionem á

z d.l.j.de petibo.c. porrecta.de cõfir. vtili.

a Gl.l.iij.§. si is pro quo. quod quisq; iur.Fel.c.nõ nulli.co.xx.

b Glo.& Bal. l.j.in princ. d' ep.no.ni.

c Alex.cons. 94. & 156. in 2.

d Ro. decisiõe 358.si in cõmissione. in nouis.

e Ro.decis.67. si petatur.

f l. imperatores.de re iu.

g l.litis.de verbo. signifi.

h c ex parte.ij. de ver.signi.

i Gl.auth.q sēmel.§.quõ et qñ iudex.

k l. posthum9. in fi.de inofficio. testa.

l Auth.litigiosa.§ de litig.

m Clemē.si.vt lite penden.

nem à citatiõe receptũ est [n]*. Veteres autẽ ipsi nõ litẽ sed stlitem dicebant, ut est apud* Festum: Hinc *& decemuiri stlitibus iudicandis.* Vnde *dubia est* Isidori *etymologia à limite dictam credentis* [o]*. Causam uero receptius est generale esse uocabulum, tam ad ciuilia, quam ad criminalia pertinens: tã ad iudicialia quàm extraiudicialia: tam ante cõtestationem litis, quàm post* [p]*. Quo sensu & Græci* αἰτίαν *accipiunt. Sic* Mar. Cicero *causarũ, inqt, genera sunt tria: demonstratiuum, deliberatiuum, iudiciale.* Ex *adiecto autem uerbo declaratur quo sensu generalis ea uox restringenda sit, ut quum dicimus, causam perorauit, post litis enim contestationem usque ad sententiam accipitur* [q]*.* Q*uapropter si lege municipij cautum sit, ut propter aduocati absentiam causæ suspendantur, post litem contestatam accipietur, ut* Bal. Salice. R*iminaldusq; tradiderunt: quia tunc proprie exercent officium suum aduocati* [r]*, quæ ratio friuola est.* Ego *potius ita crediderim argumento suspensionis.* Q*uum enim ante litẽ contestatã nulla sit instãtia* [s]*, non potest sustineri seu suspendi quod non est, merito causæ uox restringitur, ut litem significet* [t]*.*

IIDEM AVGG. ET CAESS.

Marcello.

QVum ꝓponas ab ea cõtra quã supplicas, litem quã tecũ habuit, trãsactione decisam: eam'que

QVVM *proponas.* Q*uum* Titia *fundum à* Marcello *peteret, tandem receptis ab eo cẽtum transegit, promisitq; amplius non petere, & si contra faceret,* accepta

n Dixi ĩ rub. ß. titu. ij.

o c. forus. de verbo. signi.

p d.c. forus. c. sup quęstio. de offi. dele.

q l. qui cũ maior. §. accusasse. de bonis liber.

r l. rem nõ nouam. §. j. ß. de iudi.

s l. properãdũ. ß. de iudicijs.

t Albe. & Angel. l. j. §. postulare. & po stul.

accepta restituere: traditur hic, solum exceptioni transactionis locū esse, nisi adiecta per stipulationem sit clausula, rato manente pacto, tunc enim posse Marcellum & data petere, & nihilominus eam ad fundum agentem, transactionis exceptione summouere [a]. *Idem addunt Docto. si iusiurandum accesserit* [b]. *Idemq; cū pœna ad id tantū quod particulariter interest refertur, nihil tunc oberit, & pœnæ locum esse, & principali quoq; conuentioni* [c]. *Idē si prior actio fuisset acceptilatione extincta* [d]. *Non enim ideo suscitatur, quòd is qui cōtra fecit restituerit data, idq́; receptius est. Nam quoties pœna non id quod interest respicit, sed contemptū ulciscitur, utriq; remedio locum esse cōstat* [e], *ut quia à partibus uerisimiliter actum sit, eum qui de facto solum contraueniat (quum de iure propter sublatam actionem non possit) in pœnā incidere* [f]. *Vnde rectè annotant hic pleriq;, clausulam, rato manente pacto huius esse effectus, ut pœnam adiectam uideri faciat, quo contemptus ipse puniatur, & ideo secundū id quod interest, non restringi* [g]. *Appareat' que Baldi sententiam hinc confutari, existimantis in contractibus bonæ fidei semper tacite hanc clausulā subintelligi* [h]: *id enim & lege & ratione caret, constatq; ferè regulariter in eis contractibus subiectam pœnalem stipulationem id quod interest respicere, & ideo in illud imputari* [i].

acceptis his quæ negocij dirimēdi cā placuerat dari nūc de conuētione resiluisse, ac petas, vel pacto [b],

b ¶ VEL PACTO. *Quum utrunq; hoc casu locū habe=*

a l. qui fidē. ff. eod.
b l. si quis maior. ʃ. eod.
c l. traiectitiæ. §. de illo. de actio. & ob.
d l. vbi pactū. ʃ. eod.
e l. si quis rē de arbit.
f l. qui Romę. §. fi. de verb. obliga.
g Barto. l. ij. §. item si in facto. de verb. obliga.
h Bal. l. si pacto quo pœnam. iiij. col. ē. titu. j.
i l. prædia. de actio. empti. l. si quis a socio. ff. p soc.

haberet, uideretur disiunctiua pro coniuncta poni, ut Fulgo. Pau. Alex. Iason *tradiderunt: quod si uerum esset, hac ratione defendi semper libellus alternatiuus posset, & tamen receptum est libellum alternatiuum non admitti*[k]*, nisi pars nō opponat*[l]*, aut electio sit debitoris,*[m] *aut ex utraq; alternatiuæ parte intentio actoris confirmetur*[n]*, aut agens probabiliter dubitat de iure suo*[o]*, tūc enim petitio incerta admittitur, idq; suadente humanitate*[p]*. Idem quū natura obligationis alternatiua est*[q]*, quod hic* Riminal. *quibusdā exemplis ostendit, uel quum alternatim duo remedia sub conditione proponerētur, quorum unum alteri inesset*[r]*.* Ego *in textu nostro non arbitror de alternatiuo libello quicquam agi, uerba'que hæc* Marcelli *esse, qui in ipsa supplicatione principem desiderij sui simpliciter admonuerat. Alij reum esse* Marcellum *respondent, licereq; reo autumant, alternatim excipere*[s]*, quæ sententia uera est, licet reclamante* Iasone.

stari, vel restitui data: perspicis siquidem de his reddendis, manēte transactionis placito, statim [c] stipulatione si contra fecerit prospexisti, & xxv. annis maior fuit, quod exceptionem pacti & actionem datorū habeas: quod si nihil tale

c ¶ STATIM. *Existimant ferè* Doctores *idem, etiā si non statim: superfluereq; hanc dictionem. Atqui argutabitur aliquis, non solum superfluere, sed etiam inepte additam: Si enim statim in ipsa traditione conuentio apposita fuit, opus non erit stipulatione, quum traditione confir-*

k l. qđ in hęrede. §. eligere. de tributo. gl. §. aliæ. Insti. de actio.
l Doc. l. edita. ff. de eden.
m l. vbi. §. q illud. đ verb. obliga.
n c. tertio loco. de proba.
o c. cōstitutus. de in integ. restitu.
p l. j. §. qs aūt. quo. legato.
q Bal. l. ij. ff. de rescin. vēdi.
r Glos. l. j. ff. qn̄ prouoc. non est necesse.
s l. nemo ꝓhibet. de exce.

ne confirmetur pactum, actioni'que sufficiat [t]. Ego statim, ex Nonij Mar. sententia hic id est perseueranter acciperem, quo sensu non ad tempus, sed ad seriem rei gestæ refertur [u].

t l. legem. §. ti tu. j.

u l. j. in fin. de iur. fis. l. ij. §. vbi i rē act.

d ¶ EXCEPTIO. Vbi tamen exceptio non obijceretur, & iudex reum condemnasset, dabitur repetitio ex transactionis causa datorum [x]. Sed sic in ultimi huius responsi casu, reum transactionis exceptionem obiecisse, actorem'que submouisse, an saltem eatenus agere poterit, quatenus aliqua maior utilitas in repetitione datorum uersetur? Et Alexan. ex quorundam sententia posse existimauit [y], supplēdumq; id textui nostro arbitratur. Contrà Fulgo. Paulus'que, sed non firmis rationibus. Ego quoties pœna contractui nominato & in fauorem creditoris, (quod in dubio censendum est) adiecta sit, arbitror quod in altero amplius sit exigi posse [z]: quòd si contractui adiecta sit innominato, ut in nostra lege, uel aliàs infirmo, satis esse si quod in pœna est, sit exactum, nec ad alterum amplius recurri posse [a], quoniam uerba conditionis stipulationi pœnali adiecta, non patiuntur hanc interpretationem, nec mens contrahentium id suadet, quæ solum stipulatione pœnali prouidere in alterum casum uoluit, quoniam alterum id est principalem promissionem non satis efficacem sciebat, quod alibi declarauimus [b].

conuenit, exceptio [d] tibi, non etiam eorum quæ dedisti repetitio competit, parta securitate.

x l. elegāter. §. pen. de cōd. indebi.

y d. l. prædia. d. l. si quis a socio.

z d. l. prædia. d. l. si quis.

a l. rescriptū. §. si pacto. ff. de pactis.

b d. §. duo fratres. in fi.

Transigere.

TRANSIGERE. *Epitomen huius rescripti hoc disticho clausit Accurs.*

Sanguinis in pœnis nisi mœchus transigit omnis.
In reliquis nulli liceat nisi crimine falsi.

IIDEM AVGG. ET CAESS.
Valentiniano.

TRansigere, vel pacisci de crimine capitali,

Compræhẽdit autem duas regulas, quarũ quælibet unam habet exceptionem, de singulis igitur uidẽdũ. Et in primis regula est, in criminibus capitalibus, quæ sanguinis pœnam ingerunt, trãsigere licet. Videbatur autem contrarium potius statuendũ, quia publice interest nocentes opprimi [a]*: pactum autẽ uel transactio aduersus publicã utilitatem nulla est* [b]*: Nam & accusator transigens, quum à lite desistat, tanquam præuaricator plectendus uidetur* [c]*, ut cõmunis se habet sententia: imò & infamia notatur* [d]*, ergo credendum nõ est, transactionem concedi, quum lex eum qui transegerit pœna afficiat* [e]*. Adde quod inutilis esset hæc trãsactio, quũ non ideo absoluatur reus. Potest enim quilibet alius de eodẽ crimine eum accusare* [f]*. Sed & iudex ipse eundẽ processum perficere, & ex eo condemnare poterit* [g]*, quod Fulgo. Riminaldusq; tradiderunt. Sed tamen summa ratione nititur legis nostræ regula: Quum enim quilibet transigere uel pacisci possit, cui id prohibitum nõ est, debuit hoc quoq; casu id iuris non denegari* [h]*. Et quum ex aduerso stet fauor publicus, quo delicta puniuntur, pro transactione uero sit ea humanitas, qua concessum unicuiq; est sanguinem suum*

a l. ita vulneratus. ad legẽ Aquil.
b l. iurisgẽtiũ. §. si paciscar. ff. de pactis.
c l. iij. in fi. de præuarica.
d l. si maritus. §. si negauerint. vbi barto. de adult.
e l. Gracchus. C. de adulte.
f l. q cœtu. §. fi. ad l. Iul. de vi pub. l. iij. §. pen. de sepul. viola.
g l. ij. C. de aboli. c. j. & ij. de collus. detegen.
h l. necnon. §. quod eis. ex qb. cau. ma.

nem ſuum quoquo modo redimere[i], ſit & capitalium pœnarum odium[k], ſanctius fuit in hanc partem, inclinare, & pro ualore contractus pronunciare. Vnde quod uulgò traditum eſt, leges pœnales & odioſas extēdi fauore Reip. ut delicta puniantur[l], nō procedere exiſtimauerim, cum de ſanguinis pœna agitur, idq́; legis noſtræ argumento[m]. Nec nos mouere debuit, quod accuſator deſiſtens puniatur, tanquam leges generaliter quemlibet puniāt, qui accepta pecunia ab accuſatione deſiſtat[n]: Nam reſpondent Doct. non ideo tranſactionem reſcindi, quum & alijs caſibus quandoq; uideamus actum ualere, licet autor pœna afficiatur[o]. Addit Bar. in eo quoq; utilē accuſatori trāſactionem, quia pœnā talionis, quæ in cauſis capitalibus imponitur[p], euaderet, ſolaq́; pecunia ex Turpil. S.C. multaretur[q]. Alij ſimplicius legem noſtrā accipiunt, quæ non eſſe prohibitam tranſactionem ait, ergo nulla omnino pœna afficiēdus eſt accuſator, qui proprie tranſigere, id eſt ab actione tranſire dicitur[r]. Quum enim autoritate legis noſtræ deſiſtat, nulla affici pœna debet[s]. Quod ſi reſpectu rei ualet tranſactio, non ſolum ut ſanguinem ſuum redimat[t], ſed etiā ne in pœnā aduerſarij corrupti incidat[u], ergo & reſpectu accuſatoris ualere debet, quoniam τῶν συνωγόντων, id eſt correlatiuorum natura id ſuadet[x], ne alioqui uideatur legislator altera manu quicquam concedere[y], altera facientē punire: & hanc ſententiam Suzarius Riminalduſq; ſequuntur, quam & ipſe probo. Nam aut trāſactio ante inſcriptionem, uademq; præſtitū inita eſt, & Petro Cynoq; conſentiunt omnes, nulla accuſatorē pœna affici tradentibus[z]: aut poſt

i l.j. de bo. eo. qui ſibi
k l. famoſi. ff. ad. l. Iul. ma
l l. ſi vxo. de adul. Bar. l. quemadmodū. de ag. & cenſi. lib. xj.
m Dixi. l. ij. ſ. titu. ij.
n l. ſi fœmina. ſ. ad Turpil. l. ab accuſatione. ff. e. ti.
o l. finali. ff. de diuor.
p l. fi. ſ. de acc.
q d. l. iij. in fi.
r l. ij. vbi gloſ. ſ. eod.
s l. deſtitiſſe. ad Turpil.
t d. l. j. de bon. eo.
u Alexan. hic.
x l. j. de cupreſſis. lib. xj.
y d. lege Gracchus.
z l. quæſitū. ad Turpil.
z Argu. l. j. ſ. pen. de calū

aut post inscriptionem, & idem ego censeo [z], quia iura quæ accusatori pœnam irrogant, aut in causis fiscalibus pecuniarijs loquuntur [a], aut in criminibus, quæ sanguinis pœnam non irrogant, uel in quibus transigere aliàs non licet [c], aut generaliter in casibus quibus alioqui abolitio necessaria esset [d]. At in regula legis nostræ quum permissa sit transactio, ad abolitionis opem confugiendum non est. Cæterum nec uerum est inutilem esse hanc transactionem, imò ex ea plurima utilitas oritur, ut quia reo pœna non infligitur, quæ aliàs accusatorem corrumpenti infligi solet [e]: Nec pro confesso habetur, quũ aliàs transigens fateri crimen uideatur [f]. Sed nec accusator amplius repetere id crimẽ potest [g], quum alioqui nouũ processum, si transactio nõ ualuisset, instruens audiẽdus fuisset [h]. An autem iudex ipse ex eo processu cõdemnare reum possit, dubitatum est. Et Bartol. non posse censuit, quum transactum in causa sanguinis est, quem pleriq; sequuntur: quum lex quæ iudici cõcedit, ut ex eodem processu condemnet, in eo casu loquitur, quo abolitionis impetratio neceßaria fuit [i], & consequenter non permissa (ut supra docui) transactio quam sententiam ceu receptiorem humanioremq; & ipse sequor. Verum quum pacta priuatorum iuri publico derogare non possint [k], non erit iudici deneganda inquisitio, si de casibus agatur quibus aliàs ea concessa reperitur: Iure enim nostro regulariter ex inquisitione non proceditur [l], licet hodie propter leges municipiorũ plerisq; locis aliud soleat obseruari. Et ex his ostensum est summa ratione niti priorem
1 *hanc rescripti partem. Verum dubitatum apud aliquos*

extat,

a l.eius qui de iure fis.l.j.§. & pœn.iudi. q male iudi.
b d.l.si fœmina.
c l.de crimine. §.de adulter.
d d.l.ij.§.de aboli.
e l. imperatores.de iu.fis.
f l.in fisci. ff. de iure fisci.
g l.iij.§. pe.de sepul. viola.
h Barto.d.§.si negauerit.
i d.l.iij.
k d.§. si paciscar.
l l.ij.si publico.vbi Bar. ff.de adulte.

extat, num hodie lex hæc correcta censeatur, & aiebant uideri correctam quum ratio legis correcta sit [m]. Ideo enim permissa est in causa sanguinis transactio, quia reo licet salutem suam quoquo modo redimere [n], licet & accusatori, qui nisi obtineat, pari supplicio in his causis plecti debet [o]. At hodie secus est, nō enim pari supplicio punitur, sed arbitrio iudicis quū talionis pœna moribus nostris exoleuerit [p]. Sed tamen non tam facile abrogatam egò hanc legem existimauerim, cuius rationem correctā fuisse uerum non est: Principaliter enim fauore rei se redimentis inducta est, quæ ratio etiamnum procedit. Vnde quamuis respectu accusatoris non subsit amplius sanguinis periculum, non tamen lex abolebitur: cuius ratio, quod ad principalem dispositionem attinet, adhuc salua est [q], qua de re à nobis libro de uerbo. signi. 1. disputatum fuit. Concludendum igitur, etiam hodie in causa sanguinis permitti transactionem, siue ex parte rei, siue ex parte actoris. Sed quid si filio accusato, pater iudicium defensionemq; susceperit, num cum patre transigi poterit? Et non uideretur: Non enim sanguinem proprium redimit, quod lege concessum est [r]: sed alienum, id est filij sui. Riminal. tamen aliter sentit, adhucq; legi nostræ locum esse arbitratur, idq; propter coniunctionem, quæ patri cū filio est [s], quæ sentētia humanior est. Amplius idē censuit, id ius ad cognatos quoq; producendū: uidetur enim eos quoq; aliquando admitti, ut accusati defensionē, quū sua intersit, suscipiant [t], poterunt ergo etiā transigere: Non parum enim sua interest, cognatum non inquietari: quum

m Gl. l. j. ff. de legi. tuto.

n d. l. j. de bo. eo.

o d. l. fi. §. de accusa.

p Bar. l. pen. §. ad crimen. ff. pub. iudi. Feli. c. sup. col. 3. de accusa.

q c. a multis. & æta. & qual. Areti. l. ij. de vulga.

r d. l. j.

s l. fin. §. de impube. l. isti. in fine. quod met. cau.

t l. j. & l. ij. de sibe. cau. Bar. d. §. ad crimē. col. iiij.

ri [u]:quum contumelia ei facta,toti agnationi facta uidea
IIII *tur [x].Sed quid si reus ipse reclamet?an eo inuito pater uel cognati transigere poterunt?*Et *credēdum est posse, quum id ius transigendi ad eos pertineat,nō ex rei perso na,sed propter propriam affectionē [y] ut idem* R *iminal. ait.*Et *hæc quod ad priorem regulam attinet,sufficiant: nunc de exceptione uideamus.*Q*uæstionis igitur est, cur lex adulterium exceperit.*Et *aliqui ideo id factū existimant,quia grauißimum sit hoc crimen [z]:sed certe nō pauca sunt alia grauiora [a]:*Alij *castitatis fauore,quam legislator maxime affectat,in primis cupiens maritalem fidem illibatā esse [b],ut matrimonia magis frequētentur, liberisq; hominibus ciuitas repleatur [c],quæ ratio crebrius ferè probatur.*At Bar.Baldusq; *naturam criminis perpendunt.*Solet *enim sæpißime & clam committi, humaniterq; mœchi secum actum putarent,si pecunia stuprum emere possent.*Vnde *lex uetuit,quenquam pro comperto stupro pretium accipere [d]:suspicaturq; legislator etiam si gratis remißum crimen dicatur,clam tamen pecuniam interuenisse [e],facillimeq; fraudem legi fieri potuisse,si sola transactio non etiam pactum prohiberetur [f]:*Q*uum etiam si pecunia non interuenerit,nihilo minus adhuc eius opinio grauetur,qui uindictam domus suæ hoc casu negligit [g].*Ego *quandoq; eam quoque rationem probaui,ut censerem,iure ueteri pœnam sanguinis in adulteros non fuisse constitutam,& ideo ex posteriore rescripti capite transigi in eo crimine non potuisse: & quum deinde aucta sit pœna,iußum'que gladio eos feriri [i],prohibitionem tamen transactionis durare,*

quoniam

- u l.iij.§.sed si mulier.de libe.ho.exhi.
- x l.lex Cornelia.de iniur.
- y l.non tantū.de appel.
- z l.codicillis.§.matre.de lega.ij.
- a l.fi.§.j.de publi.c.at si clerici.§.j.de iudi.
- b Auth.de leno.circa pri.
- c l.sup statu.j.de quæst.
- d l.auxiliū.in fi.de mino.
- e l.is cuius.j.responso de adulte.
- f c.si ciuitas.de sen.excō.in.6.
- g l.miles.§.socer.de adul.
- h l.si qs viduā.de quæst.l.claudius.de his quib.vt indig.
- i l.quāuis.in fi.j.de adul.

quoniam ratione legis impulsiua submota, non tamen cessat dispositio[k]*. Fauor enim publicæ utilitatis ut delicta puniantur, impulsiua est posterioris huius regulæ, causa*[l]*. Sed quid in raptu censebimus? Et frequētius ferè traditum, in eo concessam esse transactionem*[m]*: Quod intelligendum, quoties alia mulier, quàm quæ nupta sit, rapta est: alioqui in raptu adulteriū quoq; inesset*[n]*. Sed Iacobus Baldus & quidam alij dissentiūt, negantq; in raptu trāsigi posse: est enim atrocius crimen. Quæ sententia, ex his quæ infra de stupro disseram, etiam mihi probabilior uidetur. Tum etiam quia lex, parentes si patientiam præbuerint ac dolorem remiserint, deportatione plectit*[o]*: ut appareat nec gratis, multoq; minus accepta pecunia remitti accusationem posse*[p]*. Cauillanturq;, qui ex S.C. Turpilia. puniri parentes credunt*[q]*, uel ex præsumpto lenocinio*[r]*: quum nec Turpiliani pœna sit deportatio, nec probabiliter præsumptum hoc casu sit lenocinium, quod tā atroci pœna emēdari debuerit*[s]*. Nec me mouet, quod alibi legitur, exoratum raptæ mulieris patrem remisisse iniuriam*[t]*, uel id crimen pactione transmissum*[u]*, quia non ideo dicitur ualuisse remißionem, pactionē'ue, imò dictio illa transmissum, significat utcunque & de facto neglectum. Tranquillus in Caligula capi. x. Quæ ipse pateretur incredibili dißimulatione transmittens &c. Sed quid si uis nulla facta sit, statuemus? ut quum uidua uel uirgo sponte stupro cōsenserunt. Et Alexan. ait existimasse communiter Doctores in stupro transigi posse, ut lex nostra, quæ de adulterio loquitur, & in grauiorem eius criminis pœnam transactionem prohibet, ad stuprū non* 11

k l. j. §. sexum. de postu. l. j. § prin. ff. de cad. tollen.

l Arg. Bar. l. ij. §. fi. de dona.

m l. si quis seruus. ff. in qb. cau. ser. pro præmi. lib. l. qui cœtu. §. fi. ad. l. Iul. de ui pub.

n d. l. si qs uiduam.

o l. j. ad si. de raptu uirg.

p l. furti. §. pactus. de ifam.

q d. l. iij. in fin. de præua.

r l. ij. §. j. de adulte.

s §. pe. in auth. ut liceat matri.

t d. l. qui cœtu.

u d. l. si quis seruus.

extendatur. Odia enim restringi conuenit[x]. Sed Bartol. hic, Baldusq; aliter sensisse ratione sua uidentur, dũ pretium recipi posse pro comperto stupro negant[y]. Nec minor est huius criminis, præsertim cum uiduis, frequentia, quàm adulterij: quod Agathius poëta attestatur.

x l. cũ quidã. de li. & posthu.
y d. l. auxiliũ. in fi.

Χήρη ἔχει πάνδημον ἐραστήν·

Ad uiduã coëunt mœchi populariter oẽs. Vidẽturq; hoc sensisse Hugol. Iacob. Cynus: in quam sententiam & ego transeo, quia lex Iulia promiscue stuprum & adulteriũ appellat[z]. Vnde nec in pœnalibus quidem censetur prohibita extensio, quæ ex latiore uerbi significatione assumitur[a]. Quæ nostra sententia tum maxime procedit, quũ de ea specie stupri agitur, unde nulla est sanguinis pœna Tunc enim posteriori legis nostræ regulæ standũ est: ut quum quis uirginem nondum uiri potentem, uitiarit: quo ex delicto honesti relegantur, alij dantur in metallum[b]. Quod procedere Azo[c] censuit, etiam in eo qui contractis nuptijs felici diplomate uoluit uti. Fuere & qui generaliter stupratoribus negarent pœnam sanguinis irrogari[d], quod & ego fateor, lege Iulia uerum esse, sed extraordinario iudicio constat summo supplicio affici[e].

z l. inter. de adult. l. & crimine. C. eo. tit.
a l. si uxor. de adult.
b l. si quis aliquid. §. q nõdum. ff. de pœn.
c In summa. de nuptijs. co. ij.
d §. ij. Instit. de pub. iud. Mathesil. not. 100
e l. j. in fi. de extraor. crim.

III Sed quid in adulterio præsumpto respondebimus? Vt quum aliquis aduersus tres denunciationes uxorem alienam adhuc solicitat[f]. Et lex ait, amicabili conuentione cidi posse[g], censueruntq; id communiter Docto. quæ interpretatio etiam nobis placet. Annotandum'que inde est, non idem semper iuris præsumptionem, quod ueritatem pollere[h], quum tamen hoc præsumptio à fictione distet,

f Auth. si quis j. de adult.
g §. fi. i auth. ut liceat matri.
h l. fi. ff. de pb.

ſtet, quòd ipſa ueritatem imitetur, fictio aduerſetur[i]. Et IIII
quũ trãſigi in præſumpto adulterio poßit, uideretur for- i l. filio quē, de lib. & poſt.
tius id permittendũ, quoties accuſator certus redditur,
nullum commiſſum fuiſſe, reumq́; innocentem eſſe[k], ideó- k l. ſerui. ſ. de adul.
que tali caſu legi noſtræ locum nõ eſſe Accurſius cẽſuit[l]. l l. ſi quidẽ. in glo. ſi. ſ. de q́ trah. ſtipul.
Qua tamen in re aliter diſtinguitur: Ante enim inſtitutã
accuſationem utique hoc tolerari poteſt[m], poſt uero ſe- m l. ſi maritu ʃ. ſi negauerit. ff. de adul.
cus eſt: quia qui accuſat, aſſerere uidetur ſe exploratum
facinus in iudicium deducturum, ideo citra fraudis ſuſpi
tionem deſiſtere nequit[n]. Quapropter lex abolitionem n l. abolitionẽ. ſ. de adult.
non niſi cauſa cognita concedi à Præſidibus permittit[o]. o l. ij. ſ. de abo.
Sed num ſaltem de adulterio pacem facere, iniuriam'que V
remittere quis poterit? Et reſpondit Bart. poſſe[p]. Nec p Cõſ. 170. dño.
enim prohiberi quis debet, quin ſimultates animiq́; rãco
rem deponat[q]. Obſtat tamen huic ſententiæ, quod lex q l. ſi tibi ʃ. quędam. de pact. ubi Bart.
ait, dolorem remitti non poſſe[r]. Sed ueriſimile non eſt ea
lege de hoc rancore intelligi, qui non ad forum ciuile, ſed r d. l. j. in fi. de rapt. uirg.
ad conſcientiam potius pertinet, quemq́; ex lege Chri-
ſtiana abolere tenemur. Fortius obſtat, quòd pax per pa-
ctionem celebratur: unde qui paciſci non poteſt, nec pa-
cem facere debet[s]: Niſi reſponderis, rancorem quidem re s l. j. ff. de pact.
mitti poſſe, pacem uero, quæ uia contractus initur, fieri
non poſſe, quod aliqui ſenſerunt[t]. Hodie quoque conſtat, t Alb. tractatu ſtatu. ſecũda parte. q. 125.
poſtquam mulier uerberata in monaſterium detruſa fue
rit, lapſo biennio, poſſe maritum ei reconciliari, rurſusq́; VI
eam recipere, quod commẽtitio iure Iuſtinianus ſanxit[u]. u Auth. ſed hodie. de adult.
Quid ſi accuſator tranſigat uel paciſcatur, idq́; ſe face- VII
re proteſtetur odio litiũ, uel q̃a deſit ſibi pecunia, hoc eſt

L 2 nerui

neruі litigiorum? Et non iuuari eum hac protestatione crediderim: Tenetur enim litem prosequi[x]*. Si tamen id ita esse iudici probauerit, poterit discernere an abolitionem concedat*[y]*. Reum uero qui pacto assensus sit, hac protestatione excusari, Tancred⁹ sensit, ne quicq̃ de se uideatur confessus, qui ex eo transegerit, quia dispendia litium ferre nõ possit*[z]*. Quod si tam facile admitteremus, reperta esset legi fraus*[a]*, & ideo hoc quoq; casu arbitrio iudicis relinquendum putauerim*[b]*.*

excepto adulterio, prohibitum non est. In aliis[b] autem publicis criminibus, quæ sãguinis pœnam non ingerunt, transigere non licet,

x l.alimenta.§. de neg.gest.
y d.l.ij, de abo.
z Arg.l. minoribus. ff. de min. Alexã. hic in fi.
a l.i fisci.l.eius q.de iure fis.
b d.l.ij. de abo.

b ¶IN ALIIS *autem. Secunda principalis hic refertur regula, ut quoties de pœna sanguinis non agitur, sed de alia, quamuis capitali, transactioni locus non sit: idq; ut crimina puniantur, quod publice interest*[c]*. Si igitur de amißione libertatis uel ciuitatis agatur*[d]*, transigi non poterit: ut si quis in metallum, uel in opus metalli detur, uel mulier in ministerium ipsorum metallicorum*[e]*, Idem si ad alia ministeria sordida, ut balnearum, cloacarumq; purgationes: item uiarum munitiões quarũ* Traia-
I *nus quadam epistola ad* Pliniũ *meminit. Sed quid si de solius infamiæ nota agatur? Et uideretur causam famæ ipsi uitæ æquiparari*[f]*. Vnde & capitalis dicitur*[g]*, sed tamen id ex lata significatione est. Nam & damnati publico iudicio, notantur infamia*[h]*, & tamen transigere non pos-*
II *sunt. Quapropter idem sentio, si de pœna amißionis omnium bonorum, uel maximæ partis agatur, quia talis pœ-*

c d.l.ita uulneratus.
d Insti. de cap. di.§.j.
e l.aut damnũ §.iter.de pœnis.
f l.insta de manu.uind.
g l. licet. ff. de uerb.sig.
h l.j.de his qui not.

na non

na non nisi opinione quadã uulgari sanguinis causæ æqui paratur[i]. Vnde prouerbiale carmen, i Glo.l. aduoca.ĵ.tit.iij.

τ' ἀργύριον ἐστὶν αἷμα καὶ ψυχὴ βροτοῖς,

Argentum, & anima & sanguis est mortalibus.

Vere enim quælibet corporalis etiam minima pœna quacunque pecuniaria durior censetur[k]. Sed probabilior dubitatio est. Quid quum de membri amputatione agitur? non enim hæc pœna inter capitales reperitur. Sed tamen Alexand. cæteriq; recentiores, fatentur sanguinis causam esse, & ideo transactionem in ea non prohiberi quum membrum abscissum moriatur, unde & lex hasce pœnas tanquã similes iungit[l]. Nec me mouet quòd largo modo solum sit capitalis pœna, ideóque uideatur ex hac posteriore regula non concedendam transactionem: quia non potest negari, quin sit causa sanguinis, idq; sufficit[m]. Licet uerum sit, nec inter capitales, nec usquam quidem iure ueteri connumerari, quia nolebant antiqui quenquam corpore mutilari. Vnde & pœna talionis in actione iniuriarum exoleuit[n]. At recentiores pœnas auxerunt, magis terreri ex eis facinorosos existimantes[o]. Sed apud Thucydidem libro tertio hac ratione improbos coërceri non posse, Diodothus Atheniensibus eleganti oratione persuasit: qui natura instincti, spe falsi, impetu quodam cæcoque affectu feruntur, nihilq; tum minus cogitant, quàm fore ut deprændantur: & ideo noua pœnarum exempla minime excogitanda, quod & C. Cæsar apud Sallustium censuit. verum quid in fustium castigatione dicemus? Et tum quoque transigi posse ijdem existimarunt[p]. Elicitur enim ex uerbere sanguis, cruciatusq; corporis causæ uitæ

k l. in seruorũ. in fi. de pœn.

III

l §. ad hæc sancimus. auth. de collatio.

m c. reos. 23. q. 5

n §. pœna. inst. de iniur.

o l. iij. auth. sequẽti. ĵ. de ser. fug.

IIII

p d. l. aut dãnũ §. hostes aũt.

q l.interpositas §.eo. ſæ uitæ æquiparatur[q].Nam & hodie adulterij pœna eſt
r d.auth.ſed hodie. uerberatio[r],ut inde appareat adhuc in adulterio de ſan=
guine agi,alioqui prior regulæ exceptio correcta eſſet.
Et hæc ſententia proculdubio humanior eſt. Ego tamen
uereor ne in leui caſtigatione non ſit uera : quia fuſtua=
s l.ueluti.ff.de pœn. rium,admonitionem potius quandam tunc reſpicit[s],qua
t c.in archiepiſcopatu. de rapt.23.q.5.c. circūcelliōes. ratione etiam iure canonico moderate permittitur[t]. Et
tamen Ponta.Alex.& cæteri fatētur ſuper pœnis,quæ iu=
re canonico permittuntur,primæ legis noſtræ regulæ lo=
V
u Glo.ij.q.3.§. in omnibus. Ro.ſing.681. cum non eſſe,ſed poſteriori tantum, quia huiuſmodi non
cenſentur pœnæ ſanguinis[u].Nō enim lex Pontificum pœ
x c.ſentētiā ne cle.uel mo. nam ſanguinis cuiquam irrogat[x].Vnde factum eſt,ut nec
ſententia illa approbata ſit, qua traditur, iure Cano.in
pœna perpetui carceris tranſigi poſſe[y], tanquam morti
y Abb. c.j. de colluſ.dete. æquiparetur[z]. Vt enim Alex.recte cenſuit, morti ſolum
z Bart. l.ij. de pub.iud. ciuili ſimilis eſt,non naturali,alioqui eo iure nemini in=
a d.c.ſententiā diceretur[a].Solum ergo eo iure tunc licita erit tranſactio
quum clericus exautorandus, ſeculariq; iudici tradēdus
b Butri. d.c.j. eſt[b],quod ob criminis immanitatem quandoq; fieri ſolet[c]
c c.cum nō ab homine. de iudi. Sed quid in delictis dicendū,quorum pœna ex lege muni
VI
cipali eſt pecunia,quam ſi intra menſem reus non ſolue=
rit,corporalis efficitur? Et Baldus Salicetusq; cenſuere
licitam eſſe tranſactionem,quoties euenire poteſt,ut ſan=
guinis periculum ſit[d]:aliàs ſi huiuſmodi periculum pro
d Arg.l. nō intellig.§.ſi qs palam.de iure fiſ. babiliter non ſubſit,ſecus eſt.Attendimus enim ad genus
pœnæ,ut qualitatem iudicij diſcernamus[e]. Sed rurſus
VII
e l.ij.vbi Bart. de publ.iud. quid in criminibus priuatorū iudiciorum? Et receptior
eſt ſententia,ut neque paciſci, neque tranſigere liceat,ſi
crimi

criminaliter iudicium intendatur[f]*:quia accuſator deſiſtere non poteſt*[g]*,reus autem pro conuicto haberetur*[h]. *Si uero ciuiliter ageretur,tunc ſuper eo crimine paciſci liceret,tranſigere uero non liceret:idq; certis caſibus,quibus* Prætor *propter datam pecuniam infamia reum notat*[i]*.Sed an ideo tranſactio ipſo iure ſit nulla?* Et *non uidetur:licet enim reus trãſigens famoſus fiat, tamen contractus tenet*[k]*.*Fuere *tamen qui generaliter in criminibus priuatis pactum ualere diſputauerint*[l]*, nec ulterius deinde reum accuſari,uel per iudicem inquietari poſſe, quum in eis regulare ſit,ne inquirat*[m]*.Item ne extraneus admittatur*[n]*.Et quia æquum eſt,ut omittente accuſationem eo qui principaliter eſt læſus,fiſcus quoque,qui cauſam lucratiuam prætendit,conquieſcat*[o]*.Ne uideatur fiſcus ad huiuſmodi lucra oculum adijcere, in his, quæ ad correctionem morum potius pertinent*[p]*: quæ ſententia utique diſputando defendi poſſet.* Ego *tamen communem ſequor*[q]*:* Niſi *quod etiam ſi criminaliter agatur,paciſcente reo non arbitror ullam confeßionem fingi, quia lex generaliter in fiſci, inquit, cauſis pacti, ſi pretium dederint,pro confeßis ſunt*[r]*: Si igitur non dederint,pro confeßis non ſunt.Quid hoc reſtringimus, quum criminaliter non agitur? Cæterum ante cœptam litem dubium non eſt tranſigere paciſcique de crimine priuato licere*[s]*.* Tametſi *non obſtante repudiatione, paciſcens qui accuſare uoluerit; adhuc audiri poßit, ſi ab alio præoccupatus non ſit*[t]*.* In *crimine uero publico repudiari quoque accuſationem anteq̃ inſtituta ſit, poſſe ſupra diximus*[u]*,nec Turpil.S.C.locũ eſſe.*[x] *Turpiter tamẽ*

f Arg.l.licitatio.§.quod illicite. de public.Barto.l.inter.§.recte. de furt.
g l.& in priua ad Turp.
h l.fi.de p̃uar.
i l.quoniam.l.furti. §. pactus.ff.d' his qui not.
k l.poſt deciſionẽ.ff. de furt. l.interdũ.§.qui tutelam.ff.de furt.
l Iac. Butrig. & Rim.hic.
m l. reſcripto. §. ſi quis. de mune.
n Gl.l.fi.de priuat.delict.
o l.iudex circũuẽto.d' min.
p l.j.uerſi.nãq; ỹ.de ſec.nup.
q Argu d.l.licitatio.§.quod illicite.de publi.
r l. in fiſci. ff. de iur.fiſ.
s l.ſi tibi.§.quidam.de pact.
t l.iij.§.pen.de ſepul.uiol.
u d.§.ſi negauerit.
x l.quæſitum. ad Turpil.

y l. si quidem. ff. de cōtrah. sti. — z Arg. l. serui. de adul.

recipi pecuniam huius rei causa crediderim[y]*, & ideo cō dici posse*[z]*. Et ex his constat perpetuam nō esse hanc regulam, sed quibusdam casibus in causis criminalibus, quæ sanguinis pœnam non ingerunt, licitam esse transactionē*
I *pactionem'ue: ut quum ante litem cœptam remissa est, ut*
II *dixi, accusatio: Vel absque pretio in crimine priuato pa-*
III *ctum est. Sed & in delictis quæ omittendo, seu per desidiam commissa sunt, non uidetur prohiberi transactionem, ut quum seruus dominum non defendit*[a]*. Grauius enim facinus patrando deliquitur, quàm negligēdo*[b]*. Sed*
IIII *& si quis transegerit, & pecuniam reo dederit ut crimē agnoscat, fateaturq́; non censetur rem illicitam fecisse*[c]*. Sed nunquid iudex ex tali confeßione sola, reum punire poterit? Et traditum est, non posse: sed adhuc inquirere eum debere, an delictum perpetratum sit, quoniā si quis cōfiteatur se occidisse Titiū, debet iudex antequam reum condemnet, prius uestigare, an uerum sit perijsse Titiū*[d]*. Sed num idem est in reo transigente data pecunia, q̄ pro confesso habetur*[e]*? Et uideretur idem esse, ne durius ageretur in præsumpta criminis confeßione, quàm in uera*[f]*. Qua tamen in re ego ambigo, quia lex pro conuicto haberi ait*[g]*, quæ uerba ad firmißimam legis præsumptionem referuntur, quæ alia probatione non indiget*[h]*. Arbitrantur tamen Doctor. si reus de innocentia sua probare uelit, audiendum esse, quæ sententia æquißima est*[i]*. Et quum hæc confeßio ex dispositione legis inducatur, merito Tancredi sententiam confutaui, non uideri confessum reum asserentis, qui protestatus sit, eò se*

transi

a Gl. l. ij. ad Syllan. Dec. hic.
b Gl. l. si mora. so. matr.
c Gl. l. j. ff. de pœ. iud. q mal. iu.
d l. j. §. itē illud ad Syllan.
e d. l. fi. de p̄ua.
f Arg. l. fi. de probat. & d. §. pe. in authē. ut liceat matr.
g l. eius q. de iure fisc. d. l. fi.
h c. is qui fidē. de spon.
i d. l. serui. ff. de adult. l. pen. ff. de calum.

transigere, quo dispendia litis euitet: In legum enim dispositione partis protestatio non attenditur [k]. *Vnde fit ut hanc captionem probare non possim. Sicut nec aliam ab Alberico Iasoneq; traditam, ut notarius simpliciter remißionem fieri ab accusatore stipuletur nomine omnium quorum interest, nulla specialiter ipsius rei mentione facta. Videtur enim nobis quum primum reus remißionis beneficio utatur, ratum contractum habere* [l], *atq; perinde esse, ac si cum eo nominatim conuentum esset* [m]. *Quod & eo exemplo probatur, quum generaliter citantur, quicunq; sua interesse prætendunt* [n], *& Titius in iudicium uenit, satis dicitur nominatim citatus,* [o] *quum talem citationem ueniendo approbauerit* [p].

citra [c] falsi accusationem.

c ¶CITRA FALSI *accusationem. Sed quæ est ratio, ut falsum exceptum sit? Et ueteres, quia plerunq; falsi accusatio ad pecuniariam æstimationem referatur* [q], *& iura constitui oportet in his quæ plerunque fiunt* [r], *quæ sententia reprobata est, quum etiam in priuatis delictis criminaliter deductis transigi nequeat, ut supra uidimus: quæ tamen ad æstimationem referuntur: nec uerũ sit plerũq; pœnam falsi esse æstimationem, imo est deportatio* [s], *irrogaturq; sæpißime ex alia quàm pecuniaria causa* [t]. *Alij frequentius id constitutum aiunt, propter grauitatem criminis, quod non solum iuris, sed etiam facti infamiam apud omnes irrogat, quæ macula damno uitæ æquiparatur* [u], *sed & hæc ratio infirma est, quum in causa criminum quæ infamiam infligunt, qualia sunt*

k d.l. alimẽta.
l l.iiij. ff. rem pup. sal. fo.
m Bar. d.l. licitatio. ĩ prin. de public.
n l. si eo tẽpore ∫. de re. pig.
o l. de pupillo. §. seruo. ubi Mod. de ope. no. nun.
p Gl. l. j. ĩ prin. de fer.
q l. ipe. ∫. de fal.
r l. iura. ff. de le.
s l. j. in fi. ff. de fals.
t d. l. j.
u d. l. riusta'. de manu. uind.

publica iudicia, transigi non posse, supra ostenderimus, mirumq; sit propter grauitatem adulterij sensisse ueteres transigi non posse, propter atrocitatem falsi posse. Ego lib. Paradox. V. cap. IX. aliter existimaui, nempe in crimine falsi specialiter id traditum, ut non nisi ex ueris probationibus condemnari quisquam poßit[x], merito ergo transigi poterit, quia quamuis transigens loco confitentis sit, ea confeßio ueram probationem non facit, sed præsumptam, ut supra docuimus. Qua tamen in re amplius deliberandum uidetur[y]. Et fortè lex nostra falsi crimen non excipit[z], sed eum qui transigit, posse de falso cōdemnari sanxit, ut falsum committere censeatur, non solum qui uera abscondit[a], sed & qui transigit, ut impune quis euadat. Quem intellectum præpositio illa citra cōfirmat, quæ nō tam exceptiua quàm priuatiua est[b], & pro sine seu absq; ponitur: cuius significationis plurima sunt apud ueteres exempla: Nam & calumnia & præuaricatio speciem falsi habent[c]. Vnde & lex fallaciter accusantes hos appellat[d], licet non lege Cornelia, sed senatusconsultis alijsq; pœnis puniantur, legis tamen Corneliæ exemplo introductis, quæ & ad temere iudici obrepentes extenditur[e], & de eis nominatim loquitur, qui ob non denunciandum, uel ob non dicendum testimonium pecuniam acceperint[f]. Non poterit ergo quisquam de criminibus hisce publicis pacisci uel transigere, quin falsi damnetur, propter calumniam scilicet uel præuaricationem, quod tamen ante institutam accusationem non procedit[g].

x Gl. l. iurisgētium. §. quod fere. ff. de pactis. Dec. c. porrecta. de confir. uti.
y Arg. l. iubemus. ƒ. d' pb.
z Arg. l. lucius ff. ad Turp.
a c. j. de crimi. fal. gl. l. presbyteri. ē. de epis. & cle.
b l. cū dos. ē. de pact. dot. l. debitor. de compens.
c l. j. §. j. & §. præuaricatorē. ad Turp.
d l. fi. in prin. ƒ. de aboli.
e l. si quis obrepserit. de fal.
f l. j. de fal.
g d. l. ipse. d. l. quæsitum.

Sub

SVB PRAETEXTV. *Hic ergo deciditur, nõ ideo quod quis noua instrumenta repererit, rescindi semel*
factam transactionem. Quod ad iuramentum quoq; pro I
ducendum est, quum sponte partium, uel accedente iudi
cis autoritate delatum est[a], *adeò ut si detectum sit per=* a l. admonẽdi. de iureiur.

IIDEM AVGG. & Cæß. Ireno.

SVb prætextu instrumenti post reperti transactionem, bona fide finitam, rescindi iura nõ patiũtur. Sane si per se uel aliũ subtractis instrumentis, quibus ueritas argui potuit decisionem litis extorsisse pro-

iurium, sola spretæ religionis pœna sufficiat
iuramentũ uero ipsum
nõ rescindatur[b]. *Quod* b l. quod si deferẽte. ꝯ dol.
& in re iudicata dicen II
dũm est: Nec ea enim
tali prætextu reuocari
regulariter potest[c], *qd'* c l. sub specie. ꝭ. de re iudi.
intelligunt Paul. &
Rimin. etiam si senten=
tia lata sit, tanquam nõ
probatũ fuerit, adhuc
superueniente probatione non reuocabitur[d]. *Idem* d Arg. l. Iulianus. de cõdi.
quoque in arbitratoris laudatiuo dicendum, quod si bo= III indebiti.
ni uiri iudicio uel partium homologia confirmatum sit,
subuerti amplius non potest[e], *durante uero reclamandi*
iure, secus esset[f]: *quæ omnia ea ratione inducta sunt,* e l. iiij. i fi. ꝭ. de arbi. Bar. l. j. ĩ fi. de leg. ij.
ut tandem aliquis litium finis esset. Et quia imputandum f Bar. l. societatẽ. §. arbitrorũ. pro soc.
est ei qui principio huiusmodi instrumenta non inue=
nit[g], *quum post dilationem probatoriarum cõceßionem*
lapsis temporibus lex uelit diffinitiue iudicari, nec sinat g l. pure. §. fin. de exce. dol.
reũ ulterius sub cultro esse[h]. *Sed nunquid perpetua hæc* h l. properãdũ. §. & si qdẽ. ꝭ. de iud.
sunt, & qui trãsegit omni remedio defectus erit? Et ne= IIII
gant pleriq;. In primis enim si quis probabili ignorãtia
lapsus est.

lapsus est, ut quia in ius alterius successisset, omneq; diligentiam instrumentorũ quærendorũ causa adhibuisset, restitui in integrum à iudice ex clausula generali poterit[i]. Nam & ex hac causa rescindi posse rem iudicatam Bar. tradit[k], quũ allegat actor uel reus, se reperti nuper instrumẽti in iudicio producẽdi facultatem nõ habuisse, quod & receptissimum est[l], ut hic Alex. scripsit, & utcunq; in sentẽtia defendi potest, à qua uerius partiũ consensus abest[m]. In transactione uero uix est, ut id seq ego audeam[n], quum legis nostræ mens aduersetur, frustraq; hic traditum esset, ad doli actionem recurrendum esse, quæ nec ei qui alia ratione restitui potest cõcedi solet[o]. Ad aliud ergo remediũ confugiẽdum est, id erit, si princeps adeatur, qui perpensa rei æquitate rescripto suo rescißionẽ concedat, quod Riminal. hic cẽsuit. Nã & princeps rescripto suo rescindere rem iudicatã nõ potest[p], & tamen ex causa nouarũ probationum potest[q]. Ego de hoc quoq; dubito, quia lex generaliter negat transactionem rescripto rescindi[r]: & speciale est fauore libertatis, ut princeps adiri hoc casu poßit[s]. Et quamuis fauore absolutionis, ut innocens qui in causa criminali condemnatus erat, liberetur, lex rescripto Principis rescindi sententiã permittat[t], non tamen consequens est, idem cõcedendum uel in causa ciuili, uel etiam in criminali, qua reus condemnationem euasit: ut merito non uideam, quomodo huic sentẽtiæ locus esse poßit, excepto quũ reus acceppisset ab actore pecuniam, ut crimen fateretur, atq; ita transegisset, condemnatusq; à iudice esset[u], qui casus raro contingit. Quis enim adeò fatuus est, qui pecuniam saluti

i l.j.§ fi. ex qb. cau. maio.
k l.j. de senten tijs aduers. fisc. lib. x.
l l. si mater. in pri. de exce. rei iudi.
m l. inter stipulãtem. §. j. de uerb. obli.
n d. l. admonẽdi.
o l.j. §. idẽ Põpo. de dol. l. diuus. in fi. de in integ. resti.
p l. fi. §. sent. rescin. nõ pos.
q l. Diui. ff. de pœ.
r l. causas. C. eo.
s l. ij. in fi. ff. si li. inge. esse dic.
t d. l. Diui. l. j. in fi. de quæst.
u Glo. l. j. §. de pœ. iud. qui.

luti anteponat? alia igitur prouisio perquirenda est. Et *alij tradunt denunciatione* Euangelica *posse succurri*[x], *quod ego uerum faterer, si probaretur aduersarium sciẽtem in transactione peccasse læsæq; conscientiæ reum esse.* Ex eo uero quod deinde *detectum fuit, dubitabilior est quæstio, alibi à nobis disputata.* Illud *constat in causa publica aduersus sententiam fisco propter noua instrumenta ex diuorum fratrum rescripto intra triennium restitutionem concedi*[y], *quod etiam ad transactionem hic omnes extendunt, quæ tamen sententia dubitabilis est*[y], *quia ut durum est in his, quæ contra iuris communis regulas inducuntur, extensionem fieri*[z], *ita durißimum ad ea fieri, quæ tanta ratione non innituntur, sentẽtia enim in inuitum fertur*[a]. *Transactio consensu partiũ constat: at facilius ei qui coactus fuit succurrendum est*[b]. *Nã & sententia iuris publici est, quod facilius à lege tollitur: transactio priuatorum consensu inducitur, quem lex difficilius perimit.* Vnde *solet uulgò dici, lex tibi suam, non tuam aufert prouisionem*[c]. Adde *quòd sententia instrumentorum uires, uigore quodam iudiciali, si intra dilationem non producãtur, perimit*[d]: *at transactio non rigore, sed consensu extinguit*[e]. Veri*simile est enim à transigente cogitatum, posse instrumenta aliqua reperiri*[f]. Vn*de qui sibi in eum casum non cauerit, merito submouendus est*[g]. Et *hæc quidem probabilia sunt, nisi quod alia sententia & receptior & æquior quoq; est.* Q*uæ ob causam publicam in sententia specialiter recepta sunt, in pupillis quoque locum habent, quoniam* Re*spubli. & pupilli*

III

x c. nouit. de iud.

IIII

y l.j.§.de sent. ad.fis.l.imperatores.ff.de re iudi.

y Arg.d.l. admonendi.

z l.quod uero. de legib.

a l.inter.§.j.de uerb.obl.

b l.si fideiussor §.j.qui sat. cog.

c Gl.l.j.§.si ad uers. uend.l. assiduis.qui pot.in pig.

d d.§.et si qdẽ.

e c.j.extra co.

f l.qui iure. de testa.mil.

g l.quicquid. de uerb.obl.

V

h l.iiij.§. quib. ex cau.ma. — *pupilli pari priuilegio extra ordinem iuuantur*[h]. sunt
etiam qui non in pupillis solum id obseruandum autu-
ment,sed in adolescentibus quoque. Verum Alexand.eos
ex edicto de minoribus restituendos potius credit, *quàm*
ex eo rescripto quoties dolo aduersarij,uel sui facilitate
instrumentum [l]*in iu=*
i l.minor 25.annis cui fidei- (com.de min.) — *dicio nõ produxissent*[i]. betur,si quidẽ actio [b] sup=
Protrahitur rursus il= est, replicationis auxilio,
VI — *lud rescriptum ad ec=*
k c.j.de in integ.resti. — *clesiam.*Et *eam enim non minore fauore prosequimur,*
l l.j.§.publicũ. de iusti. & iure. — *quàm pupillos*[k]. *Qua quum etiã ecclesiarũ causa publi*
ca sit[l]:*quod intelligendum,quum de re ecclesiarum agi*
m Abb.c.inter monasteriũ. de re iudi. — *tur,non simpliciter ipsorum sacerdotum*[m]: *Item quum*
ecclesia aduersus eum litigat,qui pari priuilegio nõ sub
n c.suborta.in fi.de re iudi. VII — *nitatur*. Proinde *ecclesia aduersus ecclesiam litigans,*
quod ad rescriptum attinet,iure communi utetur[n].*Alia*
quoque speciali ratione receptum est,ut transactio fie-
o l.de his.ff.e. — *ri nisi uisis testamento uel codicillis non poßit*[o]:*& ideo*
p l. iperatores §.j.l.non est. ff eod. — *si inita sit,eis deinde inuentis,reuocabitur*[p].*Quod & in*
iuramento fauore ultimarum uoluntatum constitutum
q l.fi.§.de reb. cre. — *est*[q]. *Sed an idem in sententia,ut non inspecto testamen*
r Roma.singu. 195.Felin. d. — *to uel codicillis lata non ualeat?* Et Ponta. *singulariter*
ſ c.suborta. — *censuit idem esse*[r],*quæ opinio recepta non est: quum ex*
s l.si mater. in pri.de exce. rei iud. — *tali sententia exceptionem dari lex dicat*[s]. Ratioq; *cur*
transactio non ualeat,nempe in odium eorum, qui spe
transigendi tabulas supprimunt,ad sententiam extendi
omnino non poßit,quæ non facto partium, sed à iudice
robur assumit.

b ¶SI QVIDEM *actio.Vt quia nulla acceptilatio*
interue

interuenerit[t]*,& quod in transactione hic dicitur, idem in sententia receptum est, quæ si dolo rei lata est, poterit actor priore actione experiri, & excipienti de sñia, replicare de dolo. Si uero dolo tertij, secus esset, solũq; aduersus ipsum tertium, ad id quod interest, agẽdũ esset*[x].

t l.cum proponas.

x l.argẽtarius. §.fi.de eden.

doli mali pacti exceptio remouetur. Si uero[c] iam perempta est, intra constitutũ tempus tantum actionem de dolo potes exercere.

c ¶SI VERO. *Sed cur non potius utilis actio hoc casu restituitur? uel directa non exercetur, tanq̃ trãsactio propter dolũ ipso iure nulla sit, uel furti, aut falsi nõ agitur? Vidẽdũ itaq; de singulis. Et circa primã quæstionẽ hic apparet, extinctã etiã per dolũ actioẽ nõ reuiuiscere neq; utiliter: à qua sñia solus Fulg. discessit, quoniam existimat posse actionem doli cum actione utili concurrere, quod eo exemplo ostendit, quum fideiussor hominem Stichũ occidit, Alibi enim dicitur de dolo agi*[y]*, alibi utilem actionem ex stipulatu dari*[z]*. Nam & idem uidemus in actione quod metus causa, quæ cum utili & ipsa competit*[a]*, suadetq; id æquitas, ut potius utilis detur, quàm de dolo, quæ famam rei onerat*[b]*. Sed tamen hæ rationes me nõ mouerint, ut à crebriore sentẽtia desciscam, quum actio de dolo à Prætore non detur, nisi quando alia nulla competit, idq; ipse edicto suo testatur*[c]*, merito cum utili non concurrit: quod secus est in actione metus causa concessa, quæ famosa non est, & ideo non æque odiosa*[d]*, ut merito lex nullo casu utilem concedat,* quò

y l. si fideiussor.de dol.l. stichũ.§.tam etsi.de sol.

z l.mora.§. fi. de usu.l. mora. de uerb. oblig.

a l.si mulier.§. fi.quod met. cau.

b l.pen.in fi.de in inte. rest.

c l.j.in prin.de dol.

d Gl.l.si cũ. §. eũ qui.quod met.cau.

quò deceptoris notam imminuat. Nec *uerum est, eodem tempore de dolo actionem, & utilem ex stipulatu, aduersus fideiussorem dari, sed diuersis casibus: aut enim hominem occidit postquam in mora fuit, & quia perpetuata est ex mora actio, utilis datur: aut ante morã, & quia nulla aliã competit, de dolo agẽdum est, ut recte ueteres distinxerunt*[e]. Quod ad *sequentem quæstionem attinet, quum iudicia omnia stricti iuris sint*[f], *transactioq; iudicium principaliter resoluat, supra conclusimus*[g], *transactionem stricti iuris esse, & ideo propter dolum non ipso iure infirmari*[h], *merito & hic actione doli experiundũ est, quod etiam defendi disputando posset, quoties ex manifesta actoris calumnia lis instituta esset.* Nam *tunc lex transactionem imperfectam ait, quæ uox ad solum*[i] *effectum plerũq; refertur*[k]. Nec *me moueret quod hoc casu repeti posse, id quod solutum est, dicitur*[l]: *quum tamẽ ab eo qui exceptione odiosa, qualis est doli, tutus est, repeti nõ poßit*[m]: *quia quum exceptio doli hoc casu ex æquitate naturali, ne quisquam ex calumnia sua lucrum faciat, inducta sit, fauorabilis est, & ideo etiam repetitioni sufficit*[n], *ut* Fulgo. Paul. Alex. *Ias. tradunt*[o]. Receptior *tamen est eorum opinio, qui hoc casu, cum actor dolo euidente litem instruxit, trãsactionem nullam ipso iure tradiderunt, tanquam in materia contractus deficiat, quia res dubia non est*[p], *imputaturq; actori magis calumnia quàm reo: siue quia actor non nisi instructus, & certus iuris sui, alium inquietare debet*[q], *siue quod reus se defendit, quæ defensio uelamentum aliquod aduersus calumniam*

e Bar. d. l. si fideiussor. & d. l. mora.
f l. j. §. si plures una sent.
g dixi. §. i rub. eod.
h l. dolo. §. de inuti. stip.
i l. in summa. de cond. ind.
k l. metũ. §. sed quod ptor. quod met. cau.
l d. l. i summa.
m l. q exceptionẽ. de cõd. id.
n l. q se debere. de condi. ob cau.
o Bar. l. ij. §. quod met. cau.
p l. j. de transa.
q l. qui accusare. §. tit. iij.

niam semper habet: quapropter nunquam de calumnia notatur[r], sed satis esse lex existimauit, si expensas resarciret[s]. Adnotat tamen hic Iason quinq; casus, quibus transactio ualet, quamuis actore calumniante, quos ab eo qui uolet accipiat. Nunc de tertia quæstione uidendum. Et quum lex nostra subtracta à reo, ipsi actori instrumenta affirmat, uideretur furti agi posse[t]: Vnde sequitur, ut de dolo actio nulla sit, quæ tum solum competit, quum aliter nec ciuiliter nec criminaliter actori consuli potest[u]. Sed difficillima nõ est resolutio, Ad rescißionẽ enim trãsactionis, de qua hic tractatur, actio furti non competit, quæ ad pœnam uel ad recuperandam rem ablatam datur, merito solũ de dolo rescißionis causa agetur[x]: quod & Pet. sensisse uidetur. Doctores autem aliter multifariã diuinarunt: Accurs. hic non fuisse contrectata instrumenta primum comminiscitur, at absque contrectatione nullum esse furtum[y]: Deinde per alium facti inscium subtracta instrumenta credidit, quo casu propter subtrahentis, qui solus contrectauit, bonam fidem futi non agi cẽsuit[z]. Butrig. Bart. & non pauci alij hic de dolo tractari aiũt, qui cælando, transactionemq; extorquendo committitur, ex quo furti actionem dari negant[a]: secus si de dolo ageretur, qui subtrahendo ipsa instrumenta perpetratur, unde furti actionem oriri constat[b]. Sed certe lex nostra subtractis, inquit, instrumẽtis. Nam & subtractio ipsa principalis est, ideoq; sola perpendi hac in re debuit[c], quod in furto maxime dicendum, in quo constat ex cotidiana contrectatione, & clandestina repositione, nouum crimen nullum committi[d]. Tum enim ille deliquit, quũ rem sub-

r l.j. ad Turp.
s l.properãdũ. § sinautẽ alteru.§.& iud.
III
t l.qui tabulas ff. de furt.
u l.j. in prin. cũ gl. ff. de dol.
x l.j. de in ĩteg. restit. l. arbitrio de dol.
y l.inficiando. de furt.
z l.si is qui rẽ §.si tu. l.si qs perferendum ff. de furt.
a l.ei q. de furt.
b l. argẽtarius. §.fi. de eden.
c l. si quis neç causã. si cerpet.
d l.ei q. l.ij. de priuat. del.

ſubtraxit, at poſtq̃ fur eſt, alia noua nota non maculatur[e]*. Cæterum quod poſtremo attingendum ſupereſt, cur falſi crimine hic agi non poßit*[f]*, expeditam habet reſolutionem:* Non *enim quiſquis inſtrumenta ſubtraxit, falſi reus agi poteſt, ſed qui uel deleuerit, uel combuſſerit: ſicut & nec ille eo crimine tenetur, qui aduerſus ſolum actorem tabulas celauerit*[g]*. Quamuis quod ad legem noſtram pertinet, abſurdũ non eſſe aliqui exiſtimauerint, ſi cum falſi accuſatione criminaliter mota concurrere ciuilẽ de dolo actionem concedamus*[h]*. Eſt enim falſum ſpecies doli, ſicut & ſtellionatus*[i]*.*

e l.iiij.§. IIII ſed quod meretrici. de cõdic. ob tur. cau.
f l. Paulus. ff. de falſ.
g l.iij.§.ſi quis dolo. de tab. exh.
h l.ſi quis affirmauerit. in fi. de dol.
i l.ſi fideiuſſor §.i omnibus. ff. mand.

IIDEM AVGG.
Antiſtiæ.

NOn minorem autoritatem[a] tranſactionum, q̃ rerum iudicatarum eſſe recta ratione placuit. Siquidẽ nihil ita fidei congruit humanæ, quam ea quæ placuerant cuſtodiri. Nec enim ad

NON MINOREM. *Par igitur eſt ſententiæ trãſactioniſq; autoritas, utrunq; enim obſeruandum eſt, ſiue ſẽtẽtia iudicis præceptũ, ſiue tranſactione promiſſum*[a]*. In hoc tamen differunt, quod ſententia propter iuris publici obſeruantiam iure ciuili firmior eſt: trãſactio propter uerum partium conſenſum iure naturali magis ſubnititur: hincq; aliquæ proditæ ſunt differentiæ*[a]*, ecce ſententia aduerſus ſententiam nõ ualet*[b]*: ſententia ſecundum acta interpretationem recipit*[c]*, tranſactio latius ex mente partium accipitur*[d]*.* Ex *ſententia quis ingenuus redditur, ex pactione non redditur*[e]*: Sententia executio-*

a l.ij. de iureiu.
a l.ſub prętextu. l. ſi de certa. ſ. eo.
b l.ſi diuerſa. ſ. eod.
c l.ij. ſ. de iudi.
d l.ſub prætextu. ſ. eo.
e l.diffamari. ſ. de ing. l. ſi iurauero. d'iur. patr.

cutionem intra quadrimestre tempus nanciscitur[f] trans actio non nãciscitur, nisi in iudicio facta sit, quo casu propter confeßionem, iudicis arbitrio tempus solutioni præfigitur[g]: Ex sententia actio in factum uel persecutio iudicis officio competit[h], ex transactione, quum contractus innominatus sit, nulla actio datur[i]: Ex sententia sola naturalis obligatio oritur, quæ nos parere magistratibus iubet[k]. ex transactione uera, quæ ex consensu nascitur.[k] Vnde & supra facilius putaui rescindi propter noua instrumenta rem iudicatam posse q̃ transactionem[l]: excepto quum ideo reuocatur transactio, quia non uisis nec inspectis supremi iudicij tabulis inita sit[m]. Hac enim ex causa res iudicata nõ retractatur[n].

rescindendum pactum sufficit, quod hoc secũda hora noctis[b] intercessisse proponis: quum nullum tempus sanæ mentis maioris XXV. annis consensum repudiet.

f l.ij.§.de usur.

g l.si debitori. de iudic.

h l.intra. de re iudic.

i l.siue.§.co.

k l. ueluti. de iust.& iur.

k Bart.l.Iulia. uerũ.de cõd. indeb.

l s.l.prox.

m l.de his. ff.c.

n Gl.l.iij.§. ite si.uerb.euicerit. ff. si cui plus quã per le. fal.

b ¶HORA NOCTIS. Nihil enim refert in cõtractibus, an die, an nocte celebrati sint, quia tempus eorum substantiam non respicit, sed probationem. Debent enim testes ipsi actui adesse, partes'que cognoscere[o], quod noctu fieri non potest, nisi lychnus accendatur: [p] imò in re suspecta, & grauis ponderis, tria lumina necessaria sunt[q], alioqui nulla esset eius rei probatio. Vnde traditum est, reprobatos fuisse quosdã testes, qui homicidium à Sempronio tali nocte fieri uidisse se dicebant, id enim impoßibile est, nisi luna lucente, uel accensis lychnis[r].

o l.si.§.sinautẽ dubius.§. de iur. delib. l. testium. de testib.

q l.j.§. tria. de uentr.insp.

r gl.l.si cũ exc. §.i hac. quod met.cau.

Ego rem omnem arbitrio iudicis relinquendam magis cē ſerem: Sunt enim quidam felium oculis, qui noctu uident, quos Galenus & alij ueteres nyctalopas uocant[s]*: Sunt quandoq; noctes ſubluſtres, ſunt crepuſcula, quibus uiſus omnino non impeditur. Quod & in ea ſpecie cenſerem quum notarius in inſtrumento atteſtatur, Arduinum mille aureos P. Ianuario ſpepōdiſſe, negatq́; id Arduinus, nec conſtat eum aut notario, aut teſtibus cognitum fuiſſe*[t]*, quū enim nihil neceſſe ſit teſtes qui inſtrumento adſunt contrahentium notitiam habere*[t]*, quū & notarius ſolā partium aſſertionem, ita ſe nuncupari affirmantium, impune ſequatur*[u]*, apparet facile poſſe falſum cōmitti, uel de alio Arduino intelligi*[x]*, & ideo iudex eam præſumptionem, quæ pluralitati perſonarū aduerſatur*[y]*, ex rei creditoris ue qualitate contrarijsq́; cōiecturis moderabitur*[z]*, nec facile tali documento credet, quod nulla negocij geſti uiua atteſtatione iuuetur*[a]*. Non tamen par ſemper cauſa eſt actus noctu uel interdiu geſti. Inſtrumenta enim noctu facta, facilius ſuſpecta præſumuntur*[b]*. Vnde & electio noctu facta, licet mero iure ualere uideatur*[c]*, tamen ſuſpitione non caret, faciliusq́; accedentibus alijs adminiculis infirmari poſſet*[d]*. Sed & ſententiam iudicis noctu latā non ualere receptius eſt*[e]*. Debent enim iudiciarij hi actus interdiu fieri, quum & tali ſolum tempore ſedeant iudices*[f]*. Quod intelligendū, niſi quando aliàs res tempore peritura eſſet*[g]*, uel iuriſdictio finiretur*[h]*, uel multitudine cauſarum impeditus iudex, neceſſario in noctem negociū diſtuliſſet*[i]*, uel ſi partes expreßim conſenſiſſent*[k]*. Idem ſi tacite, ut quia præſens non aduerſatur, ſed ſilet*[l]*. Conſuetudine*

s l. idē Offilius §. pen. de edi. edict.
t Gl. c. cū cauſam. gl. iiij. de teſtib.
u Bal. i rub. de fide īſtr. col. 5
x Bar. l. ſi in rē de rei uend.
y l. omnium. d' teſtam.
z l. ubi. ſ. d' falſ.
a §. nos aūt. in auth. d' tabel.
b bal. c. j. pe. co. de fid. inſtr.
c Arg. c. j. ut eccleſ. benef.
d c. quia ꝑpter. §. fi. de elect. Abb. ca. j. de clā. deſp. Moderni tract. d' elect. 3. parte. c. 37.
e c. conſuluit. de off. deleg.
f §. ſedebūt. in l. j. ij. iij. d' fer.
g d. c. cōſuluit. uerſi. fi. l. ſi d' meis. §. fi. l. ſi feriatis. de ar.
h Bald. §. itaq;. in proœ. ff.
k Bart l. mor. de fer.
l Doct. hic. & d. c. cōſuluit.

tudine quoque induci potest, ut tali tempore lata sentẽtia ualeat, quod omnes hic fatentur. Excipit Alberic. & sententias in causis pijs latas: alij etiam eas quæ ad uoluntariam iurisdictionẽ pertinẽt. Illud quoque constat, arbitratoris laudatiuum ualere, quod noctu dictum coram partibus sit, uel etiam altera absente, dum id iuris ei ex mandato competat, ut etiam absque citatione decidere rẽ poßit[m]: cõtractui enim seu trãsactioni arbitratoris mãdatum æquiparatur[n], quod alibi disputauim[9] Sed & appellatio, cum ad defensionem pertineat, noctu interponi potest[o], quid ni? cum & die feriato appellare poßimus[p]. Quæ autẽ noctu protestationes fieri poßint, alibi attigimus.

m Alex. hic.

n c. quintaualllis. de iureiu.

o Auth. hodie ubi Bal. ff. de ap. l. j §. dies. uer. quis ergo ff. quãdo appel. sit.

p l. j. ff. de fer.

IIDEM AVGG. Geminiano.

Qvum ea quæ transactionis causa dari aut retineri cõuenit, uelut emptorem eũ quę accipere placuerat, obtinere præscribitur, his quæ simulate gerun tur pro infectis habitis, frustra ficti pretij postulatur numeratio.

QVVM EA. a ¶ Qui rem ob transactionem dat licet causam uenditionis simulet, uenditor tamen non est, & frustra pretium petit. Triplici autem modo inducitur simulatio, quãdoque enim contrahimus id agẽtes, ut contractus ille omnino nullus sit, imaginariusq; hic actus appellatur[a]: Quandoq; in specie aliqd agimus, causamq; iustam prætendimus, quum tacite aliquid illicitum agatur, ut quum fœnerator quod pignoris causa acceptũ

a l. imaginaria de reg. iur.

 est,

b c.ad nostram de emp. l.iij. §.plus ual.q̃ ag.

c l.si ex pretio §.si cer.pet.

est, emisse uideri uult[b]*, hicq; proprie contractus simulatus est: Quãdoque uere contrahimus, sed solũ iustam causam in aliã æque iustam mutuamus, ut quod mutuũ fuit quum depositi causa apud nos esse fatemur*[c]*, & hũc proprie simulatũ cõtractum nõ esse* Bar. *cẽsuit, quum substãtia debiti non deficiat, licet mutata sit causa.* Hic *tamen apparet recte dici causam ipsam simulatã, opinor & cõtractum hic esse simulatũ, quũ ex mẽte contrahentiũ substãtia debiti deficiat:* A*ctum enim erat, ut pretiũ omnino nullum deberetur, q̃uis instrumentum uenditionis nomẽ præ se ferret.* Non *præsumi autem simulationem regulariter traditum est, quia instrumento standum est, donec aliud probetur*[d]*, debetq; quisquis contractũ simulatum fuisse affirmat, specialem simulationis causam allegare, probareq;, alioqui obtinere non posset*[e]*, quod* Bar. *respõdit*[f]*. Sed quid si in casu legis nostræ iusiurandum accessisset? Et si iuratum sit prædicta omnia esse uera &c. nihil adhuc actum est, quia qui actum simulatũ iurat esse uerum, hoc ipso periurus est, contractus autem periurio confirmari absurdum esset*[g]*. Sed quid si iurauit quis actui simulato non aduersari, contrafacere'ue? Et ualere huiusmodi iuramentum aliqui censuerunt*[h]*, idq; promissum uideri ne simulatio detegatur, & ideo in casu nostro altero pretium petente, alter obijcere de transactione nõ posset*[i]*, nisi absolutione à* Pontifice *prius impetrata. Sed hanc sententiam ego communiter approbari non crediderim.* Q*uum enim consensus propter simulationem à tali iuramento absit, non uidetur necessaria esse alia absolutio*[k]*. Et ideo arbitror non esse recedendum à cætero*

d l.cum precibus.de prob.

e c.fi.de ren.6.

f Consi.65.Petrus Nic.

g l.fin.§.de reb.cred.

h Abb.c.cũ cõtingat.de iureiu.

i cap.debitore.de iureiurã. Angel.160.domina.

k c.si cui.in fi.de iureiur.

rum

rum traditionibus, generaliter affirmantium, iuramentũ hoc in contractu simulato nullum esse, tanq̃ consensu deficiat[l]*: idq́; exceptis duobus casibus. Primus, quum celebrato cõtractu deinde iuramentum ex interuallo præstitum fuisset, uidentur enim partes à contractu uero tunc recessisse, & simulatũ loco ueri confirmasse*[m] *Qua tamen in ratione ego subsisto, quum iuramentum semper cõtractui accessoriũ sit, & ideo tametsi ex interuallo accesserit, imitari cõtractus naturã debet*[n]*. Alter est. quũ unus ex contrahentibus solum iurasset, & ob simulationẽ aliud uerbis concepisset q̃ mente sentiret uel callide in formula cauillasset, tunc iuramẽtum in eius odiũ ualeret, & secundũ eius cui præstitum esset, sententiam declararetur*[o]*, qđ & leonino rhythmo Accurs. expreßit, Fallit iurantem iuratio facta per artem*[p]*. Ex arbitrio igitur recipientis iuramentũ hoc casu decidetur, an ualeat, an pro irrito habendum sit*[q]*, quod & Bald. annotauit*[r]*.*

l Gl. d. l. iij. doc. l. nemo põt. de leg. j.

m Argu. l. ij. §. qđ met. cau.

n Imol. & Ro. l. q mihi donatũ. de don.

o 22. q. 5. c. quacũq. & §. & his omnibus

p Glos. uer. quatuor. in auth. iusiu. qđ p̃s.

q l. Iulianus. §. si qs colludẽte. đ act. emp.

r l. j. §. plus ual.

IIDEM AVGG. ET CAESS. Alexandro.

SI maior transegisti, ad rescindẽdã transactionẽ de dolo contestatio nõ suffi cit.

SI MAIOR. *a* ¶ *Petebam certum fundum uel fortè centum, mihi ex certa causa à te promissa, excepisti nihil te spepondisse, contestatusq́; es casu quo quicq̃ promißum probarem, te fuisse dolo circumscriptum: deinde transegimus in lite, quum promissa mihi in transactione peterem, supplicasti ad Cæsarem, ut trãsactionem rescindi iuberet, quum de contestatione doli, id est. condi-*

a l. præscriptione.l.sequē.ſ. de except l. empt.& pſcr. long.temp.
b l.doli.de no ua.
a l.non omnia de minor.
d l.non postea. §.si minor.& iureiur.
e l.dolum.ſ. de dol.l.metum ſ.quod met. cau.
f l.omnes.§.j. de hisq̄ in fr.
g l.data.ſ.& do nat.
h l.& sub imagine.ſ.de distrac.pig.
i l.non existimo. de adm. tut.
k l.si uētri.§.fi. de pri.cred.
l l.fi.ff.de stip. ser.ubi Bart. d.l.si quis locuples de ma nu.test.
m l.post contractū.de donat.
n l.si quis.ſ.de rescin. uend.
o c quā graui. de crim.fal.l. constitutionibus.in fi. ad munic.
p Gl.l.si qs sub cond. de con di.instit.

tionali ipsa exceptione[a],non uideretur trāsactum.Et hic responsum extat,maiori nequaq̄ succurrendum esse:quo fit ut lex innuat,minori posse succurri: quod eatenus intelligēdum est,ut uideat iudex,an uere prior illa promissio seu alienatio ex dolo processerit: Nam eo comperto, etiam posteriorem ex transactione rescindet[b]:Traditum enim est,non temere minorem aduersus transactionem restituendum esse[c],nisi probata læsione,nimiaq; sui facilitate[d].Quod si de dolo aduersarij sui iā sit cōtestatus sufficiet id,ne exceptio transactionis litis ingressum impediat:atq; ita hoc ego rescriptū interpretor.Alij tamē simpliciore & indubitato sensu accipiunt, ex sola doli protestatione,non ideo in promißione alienatione'ue fraudē præsumi,sed omnino ex perspicuis indicijs probandam esse[e].Sunt tamen præcipuæ sex coniecturæ, unde fraus in alienatione præsumi poßit,ut quū quis uniuersa bona alienat[f]:ut quum cōiunctis personis fit alienatio[g]: ut quū ea facta nihilominus alienans in posseßione remanserit[h]: ut quum donatio clandestina est[i]:ut quum re alienata,incontinenti graue delictum quis admittit[k] : ut quum alienatio conditionem habet,si deliquerit,apparet enim iam de delicto cogitatum esse[l]:quæ omnia alibi à Doct.congesta, declarataq; cernere est[m], quos ultra & ipse x.casus quandoque annotaui. Primus,quum in alienatione legitimæ solennitates minus obseruatæ proponuntur[n], uel communis stilus neglectus, insolitæq; clausulæ adiectæ[o],quum & nimiæ cautelæ fraudis meditationem arguant[p].Secundus,quum alienatione aliqua ex causa celebrata

lebrata, ſententiam partes mutaſſent, & alium titulum prætexuiſſent, præſumitur ex uariatione fraus[q]: quod et in digama muliere ſancitum eſt, cōſtitutam ſemel dotem minuente[r]. Tertius, quando alienatio ficta ſub nomine uenditionis eſſet, nullo pretio corporaliter interueniente[s], uel modico numerato[t]: idem ſi interueniſſet quidem pretium, ſed deinde perfecto contractu reſtitutum fuiſſet[u]. Quartus, quando alienatio mixtim titulo donationis uenditionisq́; celebrata fuiſſet, ut ſicut tali caſu ceſſio actionum eſt nulla, amittuntq́; cōtrahentes ius ſuū[x], ita in alijs contractibus ſaltem fraudis ſuſpitio oriatur. Quintus, quoties alienatio conditionem haberet ex uoluntate alienantis reſolutoriam[y]: Idem ſi collata eſſet reuocatio in alicuius uoluntatem, qui aliàs ſuſpectus eſſet, puta matris, uel coniuncti. Sextus, quum alienatio inter perſonas prohibitas celebrata eſt[z], tum enim nec cōfeßioni quidem iuratæ ipſorum ſtandum eſſet[b]. Septimus, quum ante alienationem aliqua uerba quis effutijſſet, unde dolus argui poſſet[c], quod & prouerbiale carmen indicat.

Ἡ γλῶσσ' ἁμαρτάνουσα τ' ἀληθῆ λέγει.

Peccante lingua, ueritas oſtenditur.

Octauus, ſi alienatio priuatis chirographis celebrata apparet[d], ſuſpecta eſt, tum quia clandeſtina, tum quia anticipata, ſeu, ut ueteres dicunt, repetita die fieri potuit[e], interimq́; chirographum penes alienantem eſſe[f].

Nonus, quum alienationis inſtrumentū eo tēpore exhibetur, quo & notarius & teſtes in eo deſcripti, in humanis eſſe deſierūt, uel qui ſuperſtites ſunt magna amici

cia ei

q Gl.c.j.ut benef.eccl.
r §.de augmentis.in aut. de nupt. uerb. uitricum.
s l.j.ſi mutuā. in fi.et.§.qđ ſi lite. ſi qs ĩ frau.pat.
t l.p diuerſas. ubi Bar.2.q.j.mand.
u l.q ſic.de ſol.
x l.ab anaſtaſio.ʃ.mand.
y Arg.l. ſi ita qs.in fi.de le.ij. Guil.Cy. Bal.l.ſi tibi. ĩ pri.de pac.
z Arg.l.ſi qs ĩtegris.in fi.q & a quib.
a l.qui teſtamētū. de prob.
b l.cū quis decedēs.§.pen. de leg.iij.
c Bar.d.l. ſi uētri§.fi.
d l nō intelligitur.§. tacite. de iur.fiſ.
e l.iij.ff. de fide inſtru.
f l. ſcripturas. & aut. ſi qs. ʃ.q po.ĩ pig.

cia ei iunguntur, cui id instrumentum bono est, quod Curtius senior respondit[g].

g Curtius cõsi. 56. col. 4.

Decimus, quum ex qualitate personæ uel rei natura alienatio seu promißio suspecta est, qualitas enim personarum præsertim inspicienda est[h]*, ut quum quis humilis & deploratæ uitæ obligationem exhiberet, maioris summæ quàm ut uerisimile sit, eum speraturũ fuisse*[i]. *Putauerim igitur iungi has coniecturas posse, sufficereq; si ita iudici sederit, ut dolus præsumatur. Sunt & particularibus alijs casibus pleræq; doli præsumptiones à Pyleo Moguntiaco primum, dein à Luca Pennensi congestæ*[k].

h l. cũ hi. §. sed & pars. ff. c.

i l. si qs ex arg. §. j. de eden. Curt. d. cõsi. 56. in fi.

k Luc. l. quem admodũ. de agr. & censi.

IIDEM AVGG. & Cæß. Titiano.

NEc intẽtio creditorum Artemidori, cui alios succeßisse profiteris, si obligatus ꝓ eo nõ fuisti, tenere te potest: sed hoc integro negocio tractari cõuenerat. Nam quum quæstionem transactione decisam, & a

NEC INTENTIO. *a* ¶ *Artemidori creditores affirmantes me eius hæredem esse, aduersus me intẽdere cœperunt, cum quibus ego tandem transegi, & centum promisi, euicta demum mihi est hæreditas, declaratumq; eam ad seium pertinere: quæritur, quemadmodum aduersus creditores succursum mihi sit: & uideretur, si solui, repetere tanquam indebitum posse*[a]*: si non solui, exceptionem eis obstare. Sed tamen hic contrarium rescriptum extat: nulloq; mihi remedio prouideri, quum transactio litis finitæ exceptio sit, mihiq; imputandum sit si*

a l. si pœnæ. §. j. de condic. indebi.

sit si transegi: non enim amplius hæc quantitas à me tanquam hærede debetur, sed ex nouo transactionis titulo[b]. *Nam id natura transactionis inducit, ut qui ex ea causa promisit, soluat, siue ex principali causa deberet, siue nō deberet, quamuis ergo nihil origine inspecta deberē, quia hæres non eram, transactioni tamen stādum est*[c]. *Non procedit tamen legis nostræ decisio duobus casibus: Primus, quum creditores ipsi sciētes prudentesq; me nō esse hæredem, manifesta calumnia me inquietassent*[d], *quod pleriq; hic fatentur. Alter est, quum ego tanquam Artemidori hæres trāsegissem: attendenda enim est qualitas secundum quam transegi*[e]. *Vnde si declaretur me hæredem non esse, uidetur condictio indebiti concedenda*[f] *si tamen in lite apparet nihil disputatum an essem hæres, quia non debet transactio ultra eius rei, qua de litigatum est, limites protendi*[g]. *Quum enim salua sint creditorum aduersus ueros hæredes iura*[h], *sequeretur duplicem eiusdem æris solutionem eos posse recipere, à me prætextu transactionis, ab hæredibus iure hæreditariæ obligatiōis, quod quidem natura iniquum est*[i], *cum & non debeat bonæ fidei possessor in aliquod detrimentum incidere, sed omnino præstandus sit indemnis*[k]: *obseruabitur ergo rescriptum*

te dari placitam numeratam pecuniam proponas, huius indebiti soluti prætextu, improbe tibi petitionem decerni postulas: quū & si tantum in stipulationem fuisset deducta, indebiti promissi uelamēto defendi non posses.

b l. imperatores. §. fi. ff. e.

c Arg. l. iij. §. idem scribit de pecu.

d l. in summa. de cond. ind.

e l. si cū proponas. §. j. ff. de inof. test.

f d. l. si pœnæ. argum. l. de ætate. §. ex causa. de inter. act.

g l. age. ō. eo. L. si de certa. §. eod.

h l. si tibi. in ff. de pact.

i c. bona fides. de reg. iu. in sexto.

k l. sed & si. §. cōsuluit. l. ite uidē. de peti. hæred.

ſcriptum hoc in dubio, quum nec ex actis conſtat limitatam fuiſſe tranſactionis cauſam. Sed nunquid mihi ſuccurretur aduerſus ueros hæredes? Et quoties poſſeſſor æs *hæreditarium diſsoluit, traditum eſt id poſſe ueris hæredibus imputari* [k]*, idq́; ſuadente æquitate* [l]. Idem *ſi illud æs nõ debebatur, dũ tñ iuſtiſsima fuerit poſſeſſoris opinio deberi credẽtis*[l]*. Qđ ſi poſſeſſor condicere à creditore quàm imputare hæredi malit, audiendum arbitror* [m]*, putarimq́; nõ aliter imputare hæredi poſſe, quàm ſi actionem ſeu condictionem ceſſerit, quum alioqui tutus nõ eſſet hæres.* [n] *Si uero ſimpliciter nomine hæreditario poſſeſſor ſoluit, nec ceſsionem quidem neceſſariam eſſe, quia tali ſolutione liberatus mox eſt ueris hæres* [o]*, quod* Fulg. Salice *atq; alij hic ſenſere.* Igitur *exemplo ſolutionis, exiſtimandum uidetur etiam in tranſactione mihi aduerſus hæredem ſuccurri, ſi nomine hæredis, ſeu tanquam hæres tranſegero, & ſol uero: quum enim hoc caſu adiuuetur hæres, quia uidetur creditorem habuiſſe animum remittendi contemplatione hæredis* [p]*, merito mihi ſuccurri debet: qua tamen in re amplius, propter legis noſtræ generalitatem, deliberandum eſt.*

k l. de hæreditate. ʃ. de pet. hære.
l Gl. l. ſi ĩ area. in fi. de cõd. indebiti.
l l. qđ ſi poſſeſſor. ĩ fi. ff. de pet. hære.
m d. l. ſi pœnæ. ȹ. j. l. ſi a pr̃e. ʃ. de cõd. ind.
n l. ſi hæres pecuniã. ff. ad Treb. l. qđ ſi in diẽ. ȹ. fi. de pet. hæred.
o l. ſoluẽdo. de neg. geſt. l. de qua re. ȹ. fi. de iud.
p l. ante pe. ff. de pact. Bar. l. ſi actionẽ. ſ. ti tu. j.

IIDEM AVGG. & Caſ. Victorino.

SI quidem ex cauſa tranſactionis, acceptis his quę

SI QVIDEM. *a* ¶ *Qui trãſigit certa ſumma, reliquum cenſetur remittere, quia ea eſt natura tranſactionis, ut amplius non petatur. At qui ſimpliciter confitetur ſe certam ſummam debere, in reliquo quoq; conueniri*

ueniri poterit, quod intelligunt doctores[a]*, etiam si taxatiue respondeat, ut quia fassus est, se debere centum tantum, & supra hanc summam nõ teneri: uel dixit se pro reliquo debere tantam summam*[b]*. Sed si creditor ei taxationi consensisset, tunc secus esset: nihil enim amplius peti posset*[c]*.*

instrumento continentur, nihil amplius peti cõuenit, aduersariam tuã exceptionis auxilio defendi perspicis. Sin uero certam quantitatem, quasi solam ab ea debitã, reddere se debere,

Vnde cũ creditor centum petijsset, quæ sibi ꝑ residuo debebãtur, à plerisq; respõsum est, maiorẽ quãtitatẽ eum petere non posse[d]*: cui sententiæ et ipse assentior, nisi errorem confeßionis creditor allegauerit, probaueritq;: tunc enim aucupatione illius uerbi non esset eludendus*[e]*. Sed quid in casu mixto, ut quum debitor creditori dixit, ecce centum, quæ duntaxat tibi debeo, & creditor simpliciter accepit, an uideatur exclusionis aduerbio acquieuisse? Et Bartol.*[f] *argumento huius rescripti non arbitratur: Sed posse creditorem adhuc maiorẽ quantitatẽ petere, & sibi debitam probare. quoties enim alicui fit protestatio, qui aliàs iure communi innititur, uidetur ille potius iuri suo inhærere, quàm aduersarij protestationi consentire*[g]*, merito silẽtium tali casu pro consensu non habetur, quum præcidere illi creditor non potuerit, quin quicquid uellet effutiret*[h]*, quum & tacere idem potuerit: quia sciebat ius suum illabefactum durare*[i]*: Qua ratione etiam supra conclusimus, beneficio diuisionis uti reum debendi non*

a Bal. Pau. Ias. Mod.

b Arg. l. Aurelius. §. pe. de lib. leg.

c l. rationes. ff. de proba.

d Gl. & doc. l. si ex pluribus. de accepti. doct. l. ij. ff. de hær. inst.

e Bar. l. nõ fatetur. de confess.

f l. si cũ dos. rerum amot.

g l. fi. §. itẽ si ꝑ dixerit. ff. naut. caupo. abb. c. cum ana. col. iij. de ele.

h l. Caius. de pig. act.

i l. sicut. §. non uidet. quib. mo. pig.

non posse, qui pro rata sua se soluere dixerit, creditore simpliciter pecuniã accipiente & tacente[k]. *Sed uideretur quum reus centum se duntaxat debere confiteretur, non posse actorem eam confeßionem diuidere, quum eadem conceptione uerborum prolata confeßio partim acceptari, partim oppugnari non debeat*[l], *& generaliter traditũ sit, ex eo quod quis subuertere nititur non posse utilitatem consequi*[m], *non ergo admittendus actor fuit, qui aduersus taxatiuã deberi sibi ampliorem summam contendit. Sed respondendum ex* Bald. *Salicetiq́; sententia est, qui aduersarij confeßionem acceptat, teneri eam cum connexis qualitatibus omnibus acceptare*[n]: *at taxatiua connexam qualitatem nullam inducit, quia centum illa, de quibus cõfeßio loquitur separata ab alia ampliore summa censentur*[o], *imò quantitas quæ supra centum est, diuersum corpus constituit, ut minime prioris numeri qualitatem respiciat.*

sine litis decisione[b] confessa est, tam eam, quam residuam debiti partem petere minime prohiberis.

k l. si creditores. §. ti. j. uersic. 7.

l c. cũ olim. de cõsti. gl. l. si quidẽ. ſ. de excep.

m c. ex eo. de regu. iur.

n Bar. d. l. Aurelius.

o l. j. §. sed si mihi. de uer. obli.

b ¶ DECISIONE. *Est decisio litis, ipsa trãsactio, &* διάλυσις[p] *Ciceroni pro Roscio: sic &* Iuuenalis:

Decidere *iactu*

Cœpit cum uentis imitatus Castora:

Metaphora *uel ab his qui rem controuersam scindunt, ut æquam partem quisque auferat, & à lite recedatur, uel ab ægrotis, siquidem ut ait* Ouid.

Immedicabile *uulnus*

p l. sub prætextu. ſ. eo.

Enſe recidendum eſt,ne pars ſyncera trahatur.

SI MAIORES. *Tranſegeram cum patruo meo modica pecunia,quod ſperarem fore ut me hæredem inſtitueret,perijt ille alio inſtituto,quæritur an retractare tranſactionem poßim,tanquam non ſequuta cauſa*

IIDEM AVGG. & Cæſares, Sabinæ Marcellæq;.

SI maiores x x v.annis cũ patruo ſiue auũculo ueſtro tranſegiſtis,uel ei debita donationis cauſa ſine aliqua conditione remiſiſtis, non idcirco qđ hoc huius hæreditatis captandæ cauſa,id eſt ſpe futuræ ſucceſſionis uos feciſſe proponatis:|alijs ei ſuccedẽtibus inſtaurari finita debent.

Et negat imperator finita inſtaurari poſſe. Sed qd ſi expreßim adiecta cõditione tranſegeram,ut quia remiſſurum me actionem dixerim,ſi hæres ab eo inſtituerer?Et receptius eſt non impleta conditione remiſſam actionem nõ cenſeri [q]*,quod & pleriq; hic ſentiunt non inſtaurari ex noſtro reſcripto litẽ exiſtimantes,quia cauſa illa expreſſa nõ fuerat* [r]*. Vnde cõſequens eſt,ut ſi non in uim conditionis,ſed ſimpliciter in uim cauſæ expreſſa eſſet , idem ſentiant, nempè litem inſtaurari cauſa non ſequuta poſſe.Qua in re ego dubito,quoniam cauſa hæc à iure pro nulla habetur* [s]*, & quum in uim modi adiecta ſit, non impedit remißionem* [t]*,melior'que eſt conditio poßidentis , id eſt eius qui liberationem acquiſiuit* [u] *, quod ſecus in condi*

q Iaſ.l. cũ donationis.ſ.e.

r l.ſi repetẽdi. de cõdi.;ob 11 cau.

s l.pactũ quod dotali.ũ.ti.j.

t l. demonſtratio.ʃ.j.de cõ di.& demõ.

u Gl.d.l.cũ donatiõis.in fi.

in conditione est. Ante enim conditionis euentum nul-
111 *lum ius transijt. Sed quid si quum ego patrui hæredi-tatem captarem, ille ut ad transactionem me alliceret, spem institutionis fecit, deinde ueris tabulis nihil reliqt, & coruum delusit hiantem? Et putarint aliqui actione doli saltem mihi consuli*[x]*. Quod & Dec. ea in specie censuit, quum maritus spe hæreditatis à socero consequendæ uxorem minima dote accepisset*[y]*. Sed ego supra hanc sententiam non probaui: Imputet enim sibi qui reprobatam à iure nostro promißionē temere sequutus est*[z]*. Sed quid si, qui remisit actionē, ad eam paupertatem deueniat, ut alimentis indigeat, an saltem eatenus rescindere transactionem poterit, ut ali poßit? Et dubiū non est, non posse, nisi transactio hæc iurata, in uim donationis ualuisset, quia liquidum fuisset remittentis ius*[a]*, debet enim ali donator, alioq reuocationi locus est, quod Baldus quoque hic censuisse uidetur*[b]*.*

x l. si qs affirmauerit. §. j. de dolo.

y Dec. d. l. pactū quod do tali.

z Bal. l. IIII cū archimedorā. col. fi. ʃ. ut in poss. leg.

a Doct. l. si causa. ʃ. eod.

b l. fi. ʃ. de reuocan. dona.

IIDEM AVGG. & Cæß. Dionysiæ.

TRansactione matris filios eius non posse seruos fieri, notissimi iuris est.

TRANSACTIONE. *Status liberorum ex matris contractu non diminuitur, siue ipsa de se transigat, siue de filijs. De se enim transigēs filijs nō præiudicat: tum quia res inter alios acta, alijs nō nocet*[a]*: tum quia nihil pugnat filios esse liberos, & tamen matrē seruire*[b]*: nec matris calamitas filio nocere debet*[c]*. Adde qd' nec sibi tali pactione nocet, quia non potest liber homo per pactū se in seruitutem dare*[d]*, minus igitur nocebit alteri.*

a l. matrē. ʃ. de probat.

b l. ad probationē. ij ʃ. de probatio.

c l. & seruorū. de sta. hom.

d l. nec si uolēs ʃ. de lib. cau. l. fi. ʃ. eod.

alteri. At quum de filiorum conditione expreßim transigit, alia quoq; ratione nihil agit, non enim in eius potestate sunt filij [e], merito quod ad eos attinet nihil eis obest. Nam & filius paciscēdo nihil parētibus suis nocet [f]. Prodesse autem mater potest. unde quandoq; actionē in rem filij uindicandi causa habet [g]. Sed quod hic dicitur de matre, an locū habeat in patre quoq;? Et putauerim, quum enim alienare filium pater nō possit, nec quidē de eius statu trāsigere poterit [h]. Sequitur ergo ut nō ualeat alienatio nisi exigente famis neceßitate, & pretij participandi causa [i], quod ius soli patri competit, cuius erga filios maior est autoritas q̃ matris [k]. Sed nunquid filiusfami. maior xx. annis uendendo se ob famem ad pretiū participandum noceat patri? Et uidetur quod amittat libertatem [l], quum filiusfami. regulariter ex omnibus contractibus obligetur [m], unde ex hoc quoq; obligari plerique senserunt [n]: putarim tamen licere patri pecuniam restituere, & filiū rursus ad libertatem redigere [o], ipse uero in libertatem prouocare non posset [p]. Sed quid si mater transegit ut ad tempus filij in ministerio alicui citra seruitutis uinculum essent? Et ualet contractus [q] maxime si traditio sequuta est, non tamen præiudicium fit filijs, sed illis transactioni non acquiescentibus, mater in id damnabitur, quod transigentium interest, sicut in cæteris obligationibus factorum dici solet [r]. Nocet tamen quādoq; mater filijs seu partui ob contumaciā, ut quum prægnans inspici sibi uentrem solenniaq; edicti obseruari non patitur [s], nocetq; quātum sit poßeßionis respectu tantum, quo lex facilius tolerauit, tanq̃ causa momenti

e §. fœminę. instit. de adop.
f l. filius. ū. tit. j. l. de re. ff. e.
g l. pen. §. fi. ff. de fid. liber.
I
h l. j. ĵ. si aduer. transac.
i l. fi. ĵ. de pat. qui filios.
k l. fi. §. sin autē nō. ĵ. de bo. quæ libe.
II
l l. & seruorū. § j. de statu homi.
m l. filiusfa. de acti. & obli.
n Fulg. Guil. Rimi. Dec. l. fratres. ū. eo.
III
o l. j. & seq. de lib. cau. l. j. §. j. de rei uēdi.
p l. j. l. Licinius. qui. ad lib. proc.
q Gl. l. post certi. ĵ. de libe. cau.
IIII
r l. si quis ab alio. §. j. de re iudi.
s l. j. ff. de ventre inspi. §. si cui.

V *magno damno non sit*[t]. Nocet & *quandoq; in petitorio iudicio, quum sententiā mater passa est: nunc qualiquali præiudicio, si cum ipsa tātum actū sit*[u]*: nunc in totum, si filius quoq; in ius sit uocatus, uel cum eo aliter de ueritate apparuerit*[x]*. Sanè annotant huius legis argumēto* Docto. *si quis se fiduciarium clientem seu* Vasallum *cuiusq; profiteatur, non tamen filijs suis obesse: quod adeò uerum est, ut tali casu nec parentum quidem iuramentum filijs noceat*[y]*, nisi tamen filij eorum hæreditatē adierint: tunc enim autorum suorum actis aduersari nequeunt*[z]*, probato tamen confeßionis errore ex eorum quoq; persona reclamare possent*[a].

t Barto.d.§.si cui. facit.l.j.ff.si de momen. possess.
u Glos. l.j.ff. de fal.
x l.j.§. fina. ad Carbo.
y l.iij.§.pe. de iureiur.
z l.cū a matre. ff.de rei vēd.
a l.nō fateř.de confess.

IIDEM AVGG. ET CAESS.

Catoni.

SAnum mēte, licet ægrū corpore, recte transigere manifestum est: nec postulare debueras, improbo desiderio placita rescindi, valetudinis corporis aduersæ velamento.

SANVM MENTE. *Aegritudo ergo corporis nihil obest cōtractui, sicut nec testamēto, cū & is qui in aduersa ualetudine constitutus est, & qui senio extremo laborat testari possit*[a]*. Sed quid si morbus corporis talis sit, qui etiam sapientiæ uitium adferat? Etenim morbus est, inquit* Plinius, *aliquis per sapiētiam mori: Libro* VII. *cap.* L. *Et constat durante mentis uitio nihil agi*[b]. Q*uapropter phreneticus, fatuus, lymphatus, melancholicus, & cæteri quos ueteres proprie mente captos dixere, ex contractu furoris tempore inito non obligantur.*

Sed quid

a l.senium.ff.q testa.fa. pos. 1
b l.in aduersa. de testa.l.in negocijs. de re iudica.

Sed quid hac in specie dicendum? Senex aliquis surdaster II
instrumento donationis omnium bonorum consenserat,
deinde allegabat, se uerba notarij non percepisse, qui ad
surdam aurem situs sibi cum instrumentum recitaret
erat, & linguæ terebellis rictuq; tumultuabatur magis
quam pronunciabat, credidisseq; de quodam leuis pretij
mandato agi, quod ita ante à donatario persuasus fuerat:
Et cum hic non solum morbus corporis, id est surditas
& senectus, sed etiam atypi contractionisq; linguæ in
notario uitium [c], itemq; donatarij dolus allegetur, puta=
uerim rescindi contractum posse, si iudici ita esse proba=
biliter sedeat [d]. Quod si criminaliter agatur [e], facile ex
donatarij malicia his coniecturis & multis similibus
ad torturam indicari poterit, indicia enim huiusmo= III
di, plurimum in arbitrio iudicis resident [f]. Cæterum
& illud traditum est, ægroti contractũ cum medico ini=
tum, officio iudicis rescindẽdum esse, idq; ex præsumpto
metu, quo uerisimile est ægrotantem affici si medico non
morigeretur [g], qua de re à nobis supra disputatum est [h].
Putarim autem medicum quoq; ipsum ceu periurum pu
niri posse, quũ in Tyrocinio artis, ex formula Hippocra=
tis hi iurent absq; mercede, & ullis pactionibus infirmis
se curam adhibituros. Sane addit Vbertus, quoties dubi=
tatur an quis sanus mente fuerit, facilius aduersus infir= IIII
mum præsumi, quàm cõtra ualentem & bene curatum [i],
quod & aduersus quosdam senes induci potest, id'que ex
Varronis prouerbio, Bis pueri senes. Illud traditũ est, eũ
qui corpore infirm⁹ medicos excludit, nec pharmaca ad V
se deferri patitur, præsumi furiosum esse, & mẽtis quoq;

c l.idem offi. lius. §. fin. de eden.

d l.dolũ §. de do.

e l.iij. ff. de cri mi. stellio.

f Bar. l. fi. ff. de quæstio.

g l.medicus. & extraor. cogni.

h l. creditori. õ. titu. j.

i Arg. l. fin. de iniusto rup.

uitio affici[k]*.Sed nunquid tabellionis documento stādum sit,quo scriptum est,Titius sanus mente,licet æger corpore? Et uerius est stādum esse,quum hæc scriptura etiā præsumptioni legis cōcordet*[l]*.Ei enim qui insanum alique dicit ꝓbatio incūbit*[m]*:si uero præsumptio legis cōtrarijs probationibus esset elisa,nec aßertioni quidē eius scripturæ staretur:quod & Iason hic cum plerisq; recte diffiniuit.*

k Glos.c.j.83. distin.

l l.iij.ff.de testamen.

m l.nec codicillos.§.de codicil.

IIDEM AVGG. ET Caß. Appiæ.

SIue apud acta rectoris ꝓuinciæ,siue sine actis, scriptura intercedente, vel non,transactio interposita est,hanc seruari conueniet. Sed quoniam vt certum quid accipias,cōuenisse te, licet sine scriptura,proponis:nec huius rei causa stipulationem sequutam esse,

SIVE APVD *acta. Transactionis pactum ceu nudū nullā actionem parit,tametsi in actis descriptū sit, exceptioni tamen replicationi'que sufficit.Sed cur nō & actioni? cum calore iudicij uideamus foueri scripturā,& præsumi stipulationē*[a]*.Supraq; annotauerimus firmiores eos actus censeri,qui in iudicio fiāt,idq; propter iudicis autoritatem*[b]*.Nam & hic cōstat trāsactionem contractum esse innominatum,in quo etiā re integra statim propter consensum oritur naturalis obligatio*[c]*,quæ cōfirmari propter actorum robur debuit*[d]*.Alioqui si obligatio naturalis statim non oriretur,nulla subesset ratio,cur adeò litibus finiendis lex faueret,ut pœnitentia recedere à transactione non liceret*[e]*.Sed tamen recte hic decisum esse con=*

a l.cū ostendimus.§. fi. de fideiuss. tut.

b l.pacta nouissima.C. tit.j.

c Gl.l.petens. C.eod.

d Gl.l. eū pro quo.de i ius voc.& in authē. generaliter.verb.cōscribat.C. de episc.& cleri.

e l.quāuis.j.c.

esse constat, quum uerũ non est feruore iudiciali pactum uestiri, nisi quatenus ipsius iudicij effectus adiuuaretur, quod supra ostendimus. Transactio autem non adiuuat, sed extinguit iudicium, unde litis finitæ exceptio ex ea oritur[f]*. Nam & quæ innominatis contractibus insunt pactiones, propter mutuum respectũ cæteris infirmiores cẽsentur*[g]*, & ideo nec iure quidẽ Pontificio ex eis agi, re nondum sequuta, põt*[h]*,*

quamuis ex pacto[b] nõ potuit nasci actio, tamen rerũ vendicatione pendente, si exceptio pacti opposita

quum tamen simplicia pacta in eo foro actionẽ pariãt[i]*. Adde quod nec autoritas iudiciaria in hoc solet utilis esse, ut actionem ei concedat, qui aliàs agere non posset*[k]*, sed solum ut rei gestæ probationem adiuuet uel fraudibus obuiam eat. Quapropter magna hic est inter docentes altercatio, an lex municipalis, quæ contractus mulierum aboleat, nisi coram iudice facti, aut actis insinuati sint in liberatione locum habeat, an in distractu, an in quasi contractu. Et quum ex fragilitate muliebris sexus appareat ita constitutum, ut ei consulatur, ne facile decipi mulieres poßint*[l]*, crediderim latius uerba legis accipienda esse, ut ad hos quoq; casus, quatenus ratio legis hoc suadeat, protrahantur: quod aduersus* Bal. & Alex. *eleganter hic* Iason *disputat. At ubi ratio ea ceßaret, secus esset*[m]*. Qua de re & alibi tractauimus*[n]*.*

b ¶ EX PACTO. *Hinc apparet transactionẽ contractum esse innominatũ, & ideo ex eo ceu ex pacto nudo agi non potest, quod & supra in* Rubrica *docuimus.*

f l.fratris.§.e.

g Bar.l.si pecuniam.de cõdi.ob cau.

h Bal.l.cũ qs.colũ.x.§.de iuris ignorantia.& hic Mod.rub.de ver.obli.

i c.j.extra.de pactis.

k l.omnes.§.in hac.de epis.& cler.

l l.si ad resoluendam.de præd.mino.gl.auẽ.sacramenta.si adver.vendi.

m l.fin.§.si tutor vel curator.l.j.vbi Bal.§.qñ liceat ab emp.

n Rub.§.ut.j.

Sed uideretur si ego actor tecum transegerim, concedenda mihi aut actionem ad id quod interest, aut cõdictionem ob causam, quoniã his qui ex parte sua adimplent in contractibus innominatis ijs actionibus succurritur [a]*: Videor autem adimplesse, quia transigendo ab actione trãsiui. Accur. quem cæteri sequũtur negat me adimplesse, quum si hodie non petã, in futurũ petere possim* [b]*, quæ ratio utiq; sufficeret, si supponeremus pactum fuisse ne peteretur, attendenda enim conuentionis esset forma* [c]*. Sed quum actum sit ut transigam, atq; ego trãsegerim, uideretur me adimplesse.* Ego *putarim hoc contractu id agi, ut quis priorem actionẽ omnino remittat, perimatq;, quod per id pactum nõ censetur obseruatum, quum actio adhuc ipso iure subsit* [d]*, quæ ratio ex uerbis constitutionis nostræ satis probatur.* Et Azonis *Odofre. Syllim.* Alber. *& plurimorum ueterum autoritate confirmatum extat.* Quapropter *his casibus, quibus actio perempta sit, dicitur actor adimpleuiße, & ideo tunc ad id quod interest agit:* In *contractu facio ut facias præscriptis uerbis:* In *contractu facio ut des, actione de dolo* [e]*:*
I *quod suis locis supra declaraui.* Perimitur *enim actio inofficiosi testamenti pacto, quod præparationem aufert, qua præparatione sublata nulla querelæ transmißio fit ad hæredes* [f]*.* Perimitur *& actio quælibet acceptilatiõe,*
II *merito tali casu agi ex trãsactione poterit* [g]*, quod & cõmuni*

fuerit, doli mali, vel in factum replicatione vsus, poteris ad obsequium placitorum aduersarium tuũ vrgere.

a l. naturalis. de præsc. vb. l. si pecunia. de cõdict. ob cau.

b l. elegãter. §. si qs post. de cõdict. indeb.

c l. dedi. i prin. de condi. ob cau.

d l. si vnus. §. pactus ne. de pactis.

e l. actionem. ẽ. cod.

f d. l. cũ mota.

g d. l. actione.

muni ſententia receptum eſt, cũ actor ſimpliciter tranſegit, uel promißionis eius uerba ſunt ambigua. Tradunt enim ſequuta acceptilatione cenſeri eum adimpleſſe [h]. *Si uero promiſit actor nõ petere, pleriq; poſt Bar. diſſentiunt, quia promißio tractũ habet, poſſetq; quis in futurum petere, & tametſi de iure ſublata actione nõ poſſet, tamen de facto peteret* [i]*: At reus id egiſſe uidetur, ne ullo modo, ſiue iure, ſiue de facto inquietetur* [k]*, quũ & trãſactio ſuper actione de facto mota ualeat* [l]*. Butr. tamẽ & Salyc. cõtrà, quæ Azonis ſentẽtia fuit, quã & cõmuniter approbari Alb. teſtatur, & nos quoq; probamus, ut hoc etiam caſu ſequuta conſenſu partium acceptilatione, uideatur actor adimpleſſe, quia nõ eſt ueriſimile id actum inter eos, ut ex parte alterius nunquam adimpleri poſſet* [m]*: Nam & iſta conditio, ſi non petierit, quãuis ad unguem obſeruari debeat, tamen ex acceptilatione adimpleta cenſetur* [n]*, uidenturq; hæc uerba, promitto non petere, ad ius referri debere, non ad factum* [o]*, quum uerba in dubio ad ius referenda ſint* [p]*, non autem ad factũ* [q]*: imò uix eſt, ut ad facti controuerſiã reſpectum habeamus* [r]*, quum ueriſimile ſit hunc de facto petentem ab ipſo iudice citra ullam rei moleſtiã ſubmotum iri. Nã & qui ſimpliciter tranſigit præſentem iuris actionem remittere cenſetur, nõ autem de futura facti moleſtia quicquam polliceri: Vnde ea ſequuta, condictio indebiti datur* [s]*, quum alioqui condictione ſine cauſa agendum fuiſſet* [s]*, ut appareat hanc facti inquietationem non perpendi. Quo fit ut generaliter ſentiam, acceptilatione actorem cenſeri adimpleſſe, & ideo ex tranſactione actionem ei non denegãdam.*

h l. ſi pro fundo. vbi Bar. ſ. eod.

i l. vbi. ſ. eod.

k Gl. l. lucius. §. tres hæredes. ad treb.

l l. ij. ĩ. eod.

m Arg. d. l. ſi pro fundo. vbi Bar. l. iij. in prin. de con dict. ob cau.

n l. Mutianæ. de condi. & demon.

o l. ſi filius. ſ. de cõd. inſti.

p l. mulier. §. pe. de condi. inſti.

q Gl. c. j. in fi. de tẽp. ordi.

r l. eo tẽpore. ij. rñſo. d' pecu. l. ſtipulatio iſta. §. quatenus. & §. quęſitũ. de verbo. obli.

s l. eleganter. verſ. ſane. de condi. inde.

s nota. ĩ. eo. l. ſi diuerſa.

III *Censetur & tunc adimpleße,quum pro re quã quis pe= tit,accepta alia re transigit*[s]*:Quum enim dicat se pro re quam petit aliam accipere,uidetur loco transactionis subrogari quandam permutationem,in qua qui pro par= te sua adimpleuit,præscriptis uerbis agere potest*[t]*.Cæte*
IIII *rum in reo quoq; receptũ est,ut ei actio præscriptis uer= bis denegãda non sit,si actor non obseruet:quum enim ipse adimpleuerit,agere ex regula potest*[u]*,quia sua in= teresse potest,aliter sibi q̃ꝫ sola exceptione consuli.Secus*
V *si de actione doli tractaretur,quæ subsidiaria est & odiosa.ideo tunc alia fit interpretatio*[x]*.Sed nunquid & tunc actor adimplesse censebitur,quum non solũ pro misit non petere,sed etiam se non acturum cauet?Et si reus sponte hãc cautionem recipit cõmunis est sentẽtia, uideri adimplesse*[y]*:si non recipit,secus est:quia in con= tractibus innominatis talis cautio uice rei non fungitur, quum in eis nec quidem oblatio rei sufficiat,multo ergo minus cautio*[a]*.Sed quid si trãsactioni acceßisset stipula tio?Et uideretur non sufficere,quia in contractibus non est locus Mutianæ cautioni*[b]*,ut se habet communis ferè omnium sententia:ergo idẽ in hac cautione,quæ non cõ= ditionnibus ut illa,sed modis negatiuis additur*[c]*.Quod maxime dicendum quum de cõtractu stricti iuris agitur, in quo non solemus à uerbis recedere*[c]*,ut Bar.hic sensit. Sed tamen contraria opinio receptior est,quia quũ actor perfecte implere non poßit,uidetur id actum,ut cautio sufficiat,idq; non tantũ in cõtractibus bonæ fidei proce= dit*[d]*,sed etiã in cõtractibus stricti iuris*[e]*,ut ex plurimo rum sententia Alex.hic disputat.Ego quia hic articulus* à præ=

s d.l.si ꝑ fundo.
t d.l. naturalis.§.j.
u d.l. naturalis.§.j.
x Arg.l.j.§. si reus.de eo ꝑ quẽ fact.l.j.§.si debitori.vbi Bart. vt in pos.le.
y Arg.l. si rẽ.§.oĩs.vers.satisfactum.de pigno.actio.
a Gl.d.l.iurisgẽtiũ. verb. facias.
b §.si quis ita stipuletur.de verbo. obli. Doct.l. mutianę.de condi.& demõ.
c l.si tibi legatũ.de leg.iij.l. quibus .§. Termili9.de cõd.& dem.
c l.quicqd. de verbo. obli.
d l.insulã.§.fi. loca.
e Arg.l.si creditores. de priui.cred.l. creditoribus. de sep.bon.l. inter. qui satis. cogan.

à præſenti materia ſat alienus eſt, ulterius inſiſtendum non duxi. Sed quid ſi actor non præſcriptis uerbis agere uelit, ſed condictione ob cauſam, ut in priſtina obligatione reponatur? Et Bart.[f] *concedendum id eo caſu cenſet, quum actor ipſe plene adimpleuit, actionemq; priſtinã oĩno peremit, aduerſariusq; eſt ĩ mora, & ea actio conſenſu inſtaurabilis eſt*[g]. *Ego nullo caſu actori id licere arbitror, cum in tranſactione pœnitẽtiæ locus non ſit, quod alibi attingendum*[h], *pleraq; enim hic à cæteris alieno loco diſputata legibus ſuis reſeruo.* VI

f d.l. actione. ç.eod.

g Argu.l.ſi qs accepto. de cõd.ob cau. l.ſi pro fundo.

h l.quãuis.ſ.e.

IIDEM AVGG. ET CAESS.

Martiæ.

SVb prætextu ſpecierum poſt repertarũ generali

SVB PRAETEXTV. *Petebã à te actione generali, puta tutelæ, negociorũ geſtorum, pro ſocio, equitium meũ, uel chorum ſeruorũ, deinde acceptis centum tranſegi, & generaliter te liberaui ab omni equitio uel choro, uel etiã ab omni quod iure earũ actionum petere unq̃ potuiſſem: quæritur, ſi aliquis equus uel ſeru⁹ inueniatur, quẽ ego neſciebã ad me pertinere, an potero eum petere? Et hic ponitur regula cũ exceptione: Ea regula eſt, non poſſe amplius quicq̃ peti, quia ſicut nouis repertis inſtrumẽtis non reſcinditur trãſactio*[a], *ita nec nouis ſpeciebus. Sibi ergo imputet qui generaliter reum liberauit, nõ enim tã effuſo ſermone uti debuit, in quo plerũq; ſubeſt captio*[b]. *Nec de huiuſmodi ſpecie non actũ allegare poteſt, quũ ſaltem in genere cogitaſſe de ea exiſtimandum ſit*[c]: *quia qui generaliter loquitur, omnis rei quæ*

a l.ſub prætextu.ç.eod.

b l.fin.in fi.de do. promiſſ.

c l.qui iure.de teſta.mili.

ſub genere compræhenditur, meminiſſe cenſendus eſt [d]. *Qui ergo aliquem ab omni equitio liberat, ſiue à ſpeciebus quas ſcit eum habere, ſiue quas neſcit, liberare intelligitur, quia potuit cogitare, fortè aliquas penes eum eſſe quas ipſe non agnoſcit: Quod procedit in ignorãtia ſpecierum, quæ in ſe conſenſum in genere continet* [e]. *Sed quid ſi non ignorantia, ſed error, qui ab ea plurimũ differt* [e], *allegetur? Et tũc*

tranſactione [b] finitá, reſcindi ꝓhibent iura. Error autem circa proprietatem rei apud aliũ extra perſonas

ſecus dicendum eſt, quia error penitus conſenſum nullum habet [f]. *Finge igitur tempore trãſactionis aliquem equum uel ſeruum apud tertium quendam te habuiſſe, quem ego illius eſſe exiſtimabam, probabiliterq́; quia poßidentem eum uidebam, in dominio quoq; eius eſſe arbitrabar* [g], *an ſaltem illam ſpeciem, quum ad te poſt tranſactionem peruenerit, petere potero? Et hic traditur poſſe. Vnde hic probatur generalem clauſulam ad ignorata quidem trahi, de quibus in genere potuit cogitari* [h], *ad ea uero quæ errore procedunt, non trahi. Quod & in clauſula omni meliori modo &c. receptius ferè eſt* [i]. *Rurſus quoq; probatur, quamuis ignorans & errans plerunq; æquiparentur* [k], *quia abſq; ignorantia, ut Auguſtinus inquit, nullus eſt error, tamen facilius erranti ſuccurri, qui iuſtam erroris cauſam adducat, quàm ignoranti, & ſic id ego reſcriptum interpretor.*

b ¶ GENERALI *tranſactione. Vt tranſactio generalis propriè dicatur, oportet etiã libellum generalẽ fuiſſe*

d Aret.cõſi.33. Soci.142. ſi.
e d.l.qui iure.
e Glo.l.de ſtatu.de teſta.
f l.ſi per errorem.ď iurif. om.iudi.
g l. Titia. de ſol.l.pe. vbi Docto.de cõdi.inſti.
h Feli.c.cũ ſuper.in fin.de offic. deleg.
i Ancha. cõſi. 357. Calderi. cõſi.j.ď acc.
k l.ſi me.§.j.ď acqui. poſ.

fuisse:Nam si libellus seu petitio fuit specialis,transactionis uerba,q̃quis generalia ad petitionis causam restringerentur [l],& ideo transactio specialis diceretur, quo casu legi nostræ locus non esset [l].Sed quid si petitio quidẽ et trãsactio gñalis esset,causæ uero prosecutio speciali?Et nonnulli existimãt,nec tum quidem rescripto nostro locum esse,sed actori replicationis ope succurrendum,quoniam idẽ & in sententia uidemus [m].Pari autẽ iure transactiones & sentẽtiæ censentur [n].Accurs.cum ueteribus contra [n],quia sententia ad acta & cogitata restringitur [o],quum in inuitũ feratur,at in trãsactionibus satis est,potuisse in genere cogitari,ut supra uidimus [p]. Ego ne temere à uerbis rescripti nostri recedamus,generalemq; prosecutionẽ,cuius mẽtio nulla hic est,effingamus,ab Acc.recedendũ nõ arbitror,ut q gñaliter petijt, gñaliterq; transegit,omnino excludatur,quũ adhærendũ sit contrahẽtiũ uerbis [p],qui etiã de eo quod adhuc in lite non est trãsigere possunt [q],quanto magis si iam generalitate petitionis cõprehendatur,tametsi prosecutione causæ omissum:at in sentẽtia aliud est,restringitur enim ad acta.Vnde post cõcessam actori generaliter dilationẽ ad probãdum super petitis,sequuta generali sentẽtia amplius nõ audiretur [r],quia tali casu sentẽtia ad eas quoq; species referri posset,quas prosequi actor neglexisset [s], quoniam de eis tractatũ satis dici potest,quum dilatio generalis in causa cõcessa est [t].Et hinc consequens est,ut qđ in diffinitiõe iudicis dictũ est,ad arbitri quoq; sñiam ꝑtrahatur [u],quũ arbitria iudicijs exæquata sint [x].Ad arbitratoris uero laudatiuũ nõ ꝑtrahat,qa id trãsactioni magis accedit [y],qđ Rim.hic docet.Mihi uidetur eandem

l l. si decreta. ꝭ.eod.
l l.age.ꝭ. eod.
m l.ij.ꝭ.de iud.
n l.nõ minorẽ. ꝭ.eod.
n Bald.Salyc. Fulg. Alex. hic.& cõsil. 11.2.
o l.si qs ad exhibendũ. de exe.rei iud.
p No.Ange.l. tres fratres. de pact.Ro. l.sicut.ꝭ. de testa. mili. Alex. consi. xj.colũ.pen. in.2.
p l. pluribus. de acceptil.
q l.ij.ꝭ. eod. Alexã. cõsi. xj.in.2.
r l.titia.de accus.l.si ea.ꝭ. qui accus.
s l. propera.§. & si qdẽ.vbi Alex. col.3. de iudi.
t l.si.verb.singulis causis. de fer.
u l.si cũ dies. §. plenũ. de arbi.
x l.j.de arbi.
y Auth.si ꝑo. ꝭ.de iudi.

rationem in arbitratore ſubeſſe, quæ & in arbitro, quũ & ipſius poteſtas à cõpromiſſo pendeat [z]*, & ad ea quæ partes proſequutæ ſunt referatur* [z]*, & ideo utriuſq; ſententiam iudicio æquiparari, cui ſi homologia acceſſerit, tunc forte cum tranſactione conueniret, ut fauorabilior eius actus fiat interpretatio, cui partes cõſenſerunt, quã qui ſola iuris autoritate innititur* [a]*. Sed quid in ſimplici pacto dicemus, quo quis generaliter alium liberat? Et uideretur à tranſactione differre, quã hic traditur generaliter intelligi, quum tamẽ pactum etiã præter uim uerborum reſtringatur ad id quod actũ eſt, idq; ex Scæuolæ reſpõſo* [a]*. Qua tamen in re aliter diſtinguitur* [b]*, negatq; Bartol. aduerſus uim uerborum ibi fieri reſtrictionem. Nam & in eo reſpõſo liberatio generalis nulla erat, ſed ſimpliciter nummularius ita demum tacitã ſe pecuniam reſtituturum promiſit, ſi emiſſum inſtrumẽtũ, id eſt cautio* [b] *à Titio facta, qua mandabat Seio ut CCC. patrono numeraret, pro irrita haberetur: Nihil enim impedit, quin Titius tacitã pecuniã petat, & rurſus hanc ſummã, ſi adhuc patrono ſoluta non erat, ad calculum reuocet, ſtetq; firma huius obligationis cauſa, quã ſeparato capite apparet ab expenſi atq; accepti rationibus diuiſam.*

IIII *Rectius igitur de legis noſtræ regula limitabimus, quotieſcunq; ſpecies aliquæ dolo tranſigentis interuerſæ eſſent, nõ enim generalis trãſactio ad has trahetur* [c]*. Quid ſi dolus præſumptus ſit? Et Iaſ. idem eſſe hic cẽſuit, quũ pupillus qui generali trãſactione tutorẽ liberauerat, lineam margaritarũ monileq; repeteret, quod matris ſuæ fuiſſe aſſerebat, præſumi enim clam dolo tutoris eas res habitas,*

z l. non diſtinguemus. §. de officio. de arbitris.

z l. apud. §. itẽ quęrit. de doli excep.

III

a l. ne in arbitris. ſ. de arb.

a l. emptor. §. fi. de pact.

b Docto. d. l. ſi de certa.

b l. quidã. de proba.

c l. tres fratres. ff. de pact.

habitas,quum solummodo facta transactione palàm ab
uxore sua deferri permisißet,non debere autem generali
transactione censeri remissum delictum,id est dolum [d].
Eadem ratione qua dolus remißus nõ censetur,nec reli= V
quorum quoq; liberatio generalibus uerbis remißa cen=
sebitur [e]:*Itemq́; quin rem apud se constitutam restituere*
quis domino teneatur [f].*Quoties enim quis generaliter*
actionem personalẽ remittit,non tamen id donasse cense
tur,quod iure dominij uendicare posset [g]:*quod intelligẽ*
dum,nisi constaret hoc quoq; actum esse [h].*Videtur autẽ*
& tunc id actum,quum trãsactio ei actioni acceßit,qua
res illa compræhendi poterat,ut Petr.*&* Cyn.*aduersus*
Placentinum *tradiderunt:ueluti si actor rei uendicatio=*
nem intẽdißet,trãsigendo enim uidetur reũ absoluisse ab VI
omnibus rebus quas actor ad se pertinere credebat:secus
si non credebat suas esse,ut Accurs.*sentit* [k],*tunc enim* VII
propter errorẽ ei succurreretur,quod supra ostendi,idq́;
*ex legis nostræ ultimis uerbis.*Tametsi Pet.Cy.Rimi.*&*
quidam alij aliter accipiant,ut trãsactio generalis quod
tempore trãsactionis debetur extinxiße censeatur,non si
quid ex noua causa deberi incipiat,ut si reus post trans=
actionem speciẽ aliquã à tertio poßeßore emat,nõ enim
trahetur ad ius futurũ [m].*Quæ sentẽtia summa ratione*
nititur,quum enim trãsactio hæc tertio illi nihil prodes= VIII
set [n],*ergo nec reo:qui,quod ad rem emptã pertinet,iure*
autoris sui utitur [o].*Receptũ autẽ est adeò trãsactionem*
ad alterius ius nõ trahi,ut etiã si pater generaliter trãs=
igat,nõ tamen in rebus quæ filiorum sunt quicq̃; afferre
detrimenti censeatur [p].*Sanè & hoc constat,quamuis*
generalem

d l.itaque.de fur.
e l.Aurelio.§.j.de lib.leg.
f l.ei cui.de libe.lega.
g l. Aurelius.§.meuia.eo.titu.
h Glos.fi.hic.
m c.cũ inter.d'ren.Rom.cõ si.294.in fi.
n §.alteri.Inst.de inut.stip.
o l.si superatus.de pign.
p l.de re.ff.eo.

generalem transactionem ad ea quæ ex testamento proficiscuntur non pertinere, quoniam de his transigi nō nisi inspectis uerbis instrumenti uel codicillorum potest [q]*.*
Illud quoq; in confesso est, si quis ætate minor trāsegerit,
X *& ex uerborum effusione dānum subeat, in integrum ei restitutiōe subueniri* [r]*.*

q l.de his.l.nō ferendus. de transac.

r l.j.§.si aduer. rem iudi.

XI *Sed & illud dubium non est, quātumuis generalem trāsactionem, ad ea non trahi, de quibus uerisimile sit, nec in genere quidem fuisse cogitatum* [s]*, ut puta ad casum qui nondum euenisset* [t]*, uel ad casum ualde insolitum* [u]*, uel qui aduersus probabilem contrahentium mentem esset* [x]*: qua in re plurimum arbitrio iudicis tribuetur: possunt tamen, si uelint, partes agere, ut transactio ad casus quoq; incogitatos & improuisos trahatur, quod Alexander respondit* [y]*.*

transigentium tēpore transactionis constitutæ [c], nihil potest nocere.

IIDEM AVGG. ET CAESS. Antonio.

TRāsactione finita, quū ex partib⁹ tuis magis

s l.cū Aquiliana.ff.eod.

t Felin.d.c. cū super.in fin. Are. cōs.24. col.ij.

u l.fistulas. §. frumenta.de cōtrah.emp.. Alex. cōsil 31.in.2.

x Soc. cōs.93. versic.5. obstat secunda ratio.in.4.

y d. cōsi.11.i.2. Rom.d.l. sicut. Ange.d. l.tres fratres.

z l.de tutoribus.ff.eod.

c ¶ CONSTITVTAE. *Quia nomine rei extraneus eam detinebat, quū actor crederet ab extraneo tanquam domino posideri, ut supra declaraui.* Pet. *&* Cyn. *idem sentiunt, si extraneus tanq̄ suam posideret, uendidissetq;, reo, quia transactio ad ius post quæsitum non trahitur* [z]*, ut supra diximus: qui intellectus in se est uerus, sed non quadrat uerbis legis, quum etiam citra erroris allegationem idem esset.*

TRANSACTIONE. *Quū Antonius dolo malo aduer=*

aduersarios suos ad transigendum secũ allectasset, deinde fortè ita euenisset, ut hæc trãsactio sibi inutilis esset, ab ea recedere uolebat, quæritur an poßit. Et uidebatur posse, tanquam transactio dolo facta ipso iure nulla sit[a]. *Qd' & non pauci tradiderunt, quoties super actione bonæfidei interposita est. Contractus enim bonæfidei ipso iure propter dolũ uitiãtur*[b]. *Quo casu actus nullus à quocũque etiam si allegãtis fraus detegatur, improbari* a l.j.in fine.ad Tertul. b Bar.ĩ.l. sub prætextu.j.

dolum intercessisse quã eorum cõtra quos preces fundis confitearis: instaurari graue, nec non criminosum tibi est.

potest[c]: *Nam & si ipse prima actione agat, & aduersarij de transactione excipiant, dolum in replicatione deducens audiendus uideretur*[d]. *Sed tamen hic aliter rescriptũ est, quia pro regula traditum est, eũ qui propriũ uel autoris sui dolum allegat audiendum non esse*[e], *idq́; etiam si actus sit nullus, dum euidentißimo uitio nõ laboraret*[f]. *Idem'que etiam si sola replicatione de eo obijciatur, dum is aduersus quem obijcitur doli particeps non sit, & de lucro captando non agat*[g]? *Tametsi nec uerum sit, trãsactionem ipso iure propter dolum uitiari: quum enim contractus innominatus sit, apparet esse stricti iuris, ut in Rubrica admonui, & ideo sola actione de dolo rescindi posse*[h]. *Nec me mouet quod lex ait, transacta intelligi bona fide ut ualeat transactio: quia uerbum ualeat, ad effectum refertur, quum affirmatine positum sit*[k].

c l.j.ỹ.de libe. cau. d l.cũ mulier. solu. matri. e l.si creditori bus.ỹ.de ser. pig.dat.l. filios.ỹ.d' reu. his q̃ i frau. f c.cũ sup. de concef.pręb. g l.viro. solu. matri. h l.pe.ỹ.de ĩu. stipul. i l.j.in fine.ad Tertul. k l.vniuersa.ĩ. d' prec.imp. offeren.

Sanè quod supra diximus, non audiri qui proprium decus allegat, quibusdam casibus non procedit: Primus

in damnum

in damnum ipsius allegãtis, audiretur enim crederetur'q; noxium se fatenti, ut de eo ultio sumi possit: tametsi lex quandoq; cum confitente mitius agat, ut ad detegenda facinora unumquemque inuitet [m]. Secundus est quum quis dedecus suum excipiẽdo allegat, idq; aduersus eum, qui pari macula fœdatus est: aduersus enim doli exceptionem replicatio doli non admittitur [m]: quia in pari culpa potior est poßidentis conditio [n], quod si actor à culpa alienus est, frustra reus proprium dolum allegaret [n]. Tertius est quũ uia replicationis allegaret actor crimen suum aduersus participẽ qui de lucro captãdo agit, quũ actor euitãdi dãni causa replicauerit, quod Bar. sensit [o], & æquitate nõ caret. Vnde infertur, si quũ timerẽ confiscari, tibi bona mea uendiderim tradiderimq;, deinde ea à te uendicem, tibi de emptione excipiẽti, posse me de simulatione contractus in fraudem fisci facta replicare [p]. Sed ego id potius inductum arbitror, quia ex contractu simulato propter cõsensus defectum non trãsit aliquod dominium. Vnde fundamentum intentionis meæ in dolo non est, sed in dominio quod à me non disceßit, replicatio autem simulationis & fraudis exceptionem tuã elidit, quia simulationi in fraudem fisci consensisti: quo fit ut cum culpa mea propter culpam tuam obumbrata sit, dominium apud me remanere debeat, apud quem semper fuit [q]. Illud admittendum est, quum non fraus sed credulitas nimia, & falsa in replicatione allegatur, non uideri turpitudinem allegari: & ideo replicantem non reijci [r]. Quartus casus est, quoties fraus ipsa iam erat detecta: Nihil enim impedit, quin aduersus aliam de ea obijci possit:

l l.inde Neratius.ad leg. Aquil.in fi.
m l.quisqs.ĩ fi. ſ.ad leg.Iul. maie.aut.no uo.ſ.d' pœn. iudi.q male.
m l. apud. §. Marcellus. de dol.exce.
n l.j.& .ij. de condict. ob turp.cau.
n c. inter. de dona.
o Bar.d.§.procurator. Areti.consil.65. in fine.
p Bal.l.cũ profitearis .ſ. de reuo.dona.
q l.cũ mulier. ff.sol.matri.
r l.de tutela.ſ. de in integ. resti. mino. vbi Bartol.

ci poßit: quod dubium non uidetur, quoties excipiendo, seu se defendendo aliquis eam allegaret[s], ut quum à munere iudicandi quis se excusaret, qui de crimine aliquo damnatus sit[t], uel abominatus, sacerq; denunciatione Pōtificum factus sit[u]. Sed magis dubium est quid agēdo? Et non putauerim talem admittendum, nisi ex consensu rei, ut quum is qui iurauit instrumentum non esse simulatū, nihilominus agit, & simulationem, reo nihil obijciente, probat[x]. Sed quid iuris replicando? Et receptißimū est, ex Vlpiani responso admitti[y]. Sed ego uerba Vlpiani aliter interpretor, quū enim eum cuius periurium, sententia in fauorem domini lata, detectum est, aduersus procuratorem, qui ex stipulatu propter cautionem rati conuētus erat, agentem non multum proficere scribat, satis indicat tali replicatione non omnino hunc periurum adiuuari. Quapropter Bald. sentētiam sequor generaliter sentientis, nunquam huiusmodi ex allegatione lucrum actori concedendum esse[z]. Amplius ego addo nec sarcturam damni illi permittendam, nisi aduersus delicti participē, quod superius ostendimus: Tanti enim non esse hanc detectionem, ut ideo aduersus regulam quis audiatur. Quintus casus est, quum actus ideo nullus est, quia aduersus legem celebratus: uidetur enim cuilibet concedendum, ut actum à se aduersus legum scita gestum infirmum allegare poßit[a]. Quod intelligendum est, nisi nullus fauore alterius sit, nec enim æquum est, ideo alteri damnum fieri[c], quare nec libertati hoc nomine præiudicabitur, nec matrimonio, nec ecclesiæ[d]: Non enim hæc ab allegantis ipsius potestate pendent. Idem generaliter in

s l.ātep. d' susp. tut. glos. cap. ex pœnitēti. bus. 50. dist.
t Bart. l. ij. C. si seruus uel li. li. x.
u Bal. c. intellex imus. de iu.
x Bar. Sali. l. fi. ʃ. de non nu. pec. Feli. d. c. tertio loco.
y l. alias. de iureiur.
z Bal. d. c. intel leximus. Ias. d. l. alias.
a l. a diuo pio. de ritu nupt.
c d. l. j. & l. iter rogatum. de libera cau.
d c. lator. c. con sanguinei. de re iudi. d. ca. iij. d' p̄sump. & 35. q. 9. quis.

his in quibus lex ad allegantis uoluntatem non attendit, ut quia actus sit nullus fauore publico, atque ita constet[e] *quod si non constet actum nullum fuisse, in re dubia reijciendus est, propriæ culpæ fiduciam allegans*[f].

e c. ex tenore. de conces. præb. l. quēadmodū. de ag. & cēs. li. xj.
f c. cū super. de cōces. præb. glos. c. cū in uerbo duos. de constit.

SI DE CERTA. *Petieram à te fundum Sempronianum, deinde acceptis centum transegi, promisiq; nihil ampli⁹ petere, quæritur an mihi denuo alium fundū petēti obstet exceptio? Et uerba generaliter accepta, uidentur indicare, me omnino excludēdū esse: standum est autem uerbis, nec temere per interpretationem restringenda sunt*[a]. *Sed tamen hic contrarium respondetur, debent enim hæc uerba ad causam suam restringi*[b]. *Quod nō in trāsactione tātum, sed & in pactis*[c] *in compromißis*[d], *in iudicijs*[d], *in calculationibus*[e], *in solutionibus*[f], *in renunciationibus*[g], *dicendum est. Depræhenditur autem cognosciturq; hæc causa quādoque ex natura actus, ut in transactione uel sententia, habent enim præcedentem petitionem, ad quā referuntur. Quandoq; ex uerbis ipsorum contrahentium, ut quia à principio contractus præfati sunt quam ob causam paciscerentur. Quandoque & cum in fine subiecta est clausula unde id colligi potest*[h]. *Quandoq; & alio modo, ut si aliqua specialia expressa sunt quæ aliàs corrigerentur uel*

IIDEM AVGG. Proculo.

SI de certa re, pacto transactiōis interposito hoc cōpræhensum erat, nihil ampli⁹ peti, & si non additum fuerat eo nomine, de cæteris tamen quæstionibus integra permanet actio.

a l. j. §. & generaliter. de leg. præstan.
b l. legatorū. § j. de leg. ij.
c l. fi. §. idē q. sijt. de cond. ind.
d l. si cum dies §, plenum. de arb.
d l. j. §. si aduers. rē iud. l. ij. §. de iud.
e d. l. emptor. §. Lucius. de pact.
f l. si ex pluribus. de solu.
g Bal. l. pactū. q. 14. §. de col. l. iubemus. §. ad Velle. l. ut fūdus. cōmuni diuid. l. stipulatio. § idē. de uer. obl.
h l. quæsitū. §. j. de leg. iij.

uel minuerentur si generaliter uerba ipsa acciperemus[i], quod Bal. recte censuit, merito igitur in proposita specie hic responsum est, posse me alium fundum q̃ Sempronianū petere, quum illa clausula, nihil amplius peti, commode ad solum Sempronianū referri poßit, quod & natura dictionis amplius suadet, quæ repetitiua est[k], ostenditq; de eo actum quod semel in iudicio deductum fuit: quod & non absimile in specie Fulg. respondit[k]. Sed quid si eũdem fundũ Sempronianũ petam ex alia causa? Et non obstare trãsactionem pleriq; senserunt, id'que rei iudicatæ exemplo, cuius exceptio ex alia causa agenti non obstat[l]. Contrà Accurs. cum paucis[l], quos & ego sequor, uerba enum transactionis omnino obstant, nec commode hoc casu restringi possunt: excludar igitur, etiam si ex alia causa petam, dum talis sit, de qua uerisimiliter saltem in genere potuerit cogitari: quid enim si causa noua sit[m]? quid si penitus contraria expressæ? ut quia transegerim in querela inofficiosi, deinde falsum testamẽtum compererim[n]. Quis credat eum qui cogitauerit testamentum eße falsum inofficiosi testamenti querelam fuisse propositurũ[n]? Huiusmodi igitur casibus à me supra enumeratis[o], communem sententiam sequor. Illud enim omnium consensu receptum est, si adeo generalia sint uerba, ut citra manifestam calumniam restringi non poßint, uerbis ipsis standum esse[p]. Quid enim si in casu nostro promisissem amplius nec fundum Sempronianum nec aliũ petere? Quid si quis se non petiturum occasione cuiuscunque crediti spepondisset[q]? Quid si adultus excussa tutoris in

i l. quoties. ff. fam. ercis. d. l. legatorũ. §. qui plures.

k l. si seruus. § si ita. d' leg. j.

k cõs. 38. ad id.

l l. cũ quęritur de excep. rei iud.

l arg. l. si unus §. pen. d' pac. & not. d. l. sub prætextu. iuncta. l. ij. ff. de iud.

m l. qui cũ tutoribus. ff. eod.

n l. si ita qs. §. fi. d' uer. obl.

n Arg. l. eum qui. ff. de inof fi. test. & l. pen. ff. eo.

o l. sub prætextu. ij.

p l. pluribus. de acceptil.

q Cy. l. si ex maiore. ff. de exce.

uno capitulo ratione,eum se liberare diceret generaliter ab omnibus quomodocunque in hanc diem per eum gestis[r]*? Intelligentur enim hæc generaliter, exceptis casibus à nobis relatis*[s]*. Quapropter temperare quisq; à tã effuso sermone debet,ne in promptum incidat periculũ*[t]*. Vnde & traditum est,neminem cogẽdum,ut tam amplis uerbis quenquam liberet*[t]*,captiosæ enim sunt huiusmodi confeßiones*[u]*,satis'que est si creditores in apochis eas solum generales clausulas adijciant quæ simpliciter specialium uim confirment*[x]*:hisq; beneficijs solum renũcient, unde actus infringi aliàs posset*[y]*,quod eleganter* Bald.*docuit.Sed nunquid generalis hæc transactio, quæ causam ipsius contractus egreditur in uim transactionis adhuc sustinebitur,an ceu pactũ ualebit?* Et Bar.*adhuc uti trãsactionem sustineri censuit,quia absurdum non est,te mihi centum dedisse,non solum ut actionem ad fundum sempronianum remittam,sed etiam ut alijs actionib9, de quibus liquido constet,te absoluam,cum in transactione possit aliud dari uel remitti,quã id de quo litigatur*[z]*,censeturq; tale pactum transactionis pars esse*[a]*. Quod si notarius in principio documenti præfatus sit,partes ipsas ad huiusmodi pacta,conuentiones,transactionem deuenisse, tunc nihil neceßarium est interpretari actiõis liquidæ remißionem ad transactionem spectare, sed ad pactum potius,quod &* Alexan.*respondit*[b]*.Trahitur enim pactum & ad ea de quibus nulla est controuersia*[c]*.Sed quantum sit respectu pacti nunquid obstabit exceptio quod sine causa factum sit*[d]*?* Et Alexan. *respondit non obstare, sed donationis causam præsumi*[e]*,quæ sententia ambigua est.*

Ego

r Bart.d.l. sub prætextu.
s d.l.sub prætextu.
t d.l.fi.§.d'dot. prom.
t l.iij.§.contrarium.de contra.tut.
u l.cũ Aquiliana.ff.co.
x Bald.d.l.pactũ.quæst.16.
y Auth.matri.§.quãdo mul tut.off.
z l.si super.ẽ.e.
a l.fundi ptẽ.de cõtrah. emp.
b Alex.cõsi.11. col.pen.in 2.
c l.fi.§.de don. uers.nisi ille.
d l.ij. circa. de dol.excep. l. creditori. ẽ. tit.j.
e d.cõs.l.a titio de uerb. obl.

Ego potius causam quoque transactionis hoc etiam casu subesse dixerim, quae ex eo praesumitur, quod eodem contractu cum transactione pactum conceptum sit[f], idq; & Bartolus fere sensit. Caeterum & illud annotandum est, quod hic traditur generalem transactionem ad causam suam restringi, ita intelligi debere, ut non ideo restringatur, quin & ad connexa ipsius causae trahatur[g], quum soleat uulgò dici, de cõnexis idem esse iudicium[h] quod & de accessorijs quibusque dicendum, qualis est poena uel fructus ipsius rei[i]. Idemq; si qua ad rei appendices pertinent[k], quod & alij hic tradiderunt.

IIDEM AVGG. Cyrillo.

SI causa cognita, prolata sententia, sicut iure traditum est, appellationis, uel in integrum restitutionis

SI CAVSA cognita. a ¶ Transactio igitur post rẽ iudicatam nullius momenti est, deficit enim eius substãtia, nempe incertitudo[l], quia sententia rem liquidam certißimamq; inter partes facit[m]. Qua ratione idem Barto. censuit, quum quis instrumento obligatus est quo chartularij iudicis praeceptum ceu in confessum continetur, & tum enim res clara est ut merito transigi non poßit[n]. Idẽ respondit Ang.[o] In eo qui campsoria syngrapha tenebatur, quum huiusmodi literis ex lege municipij executio concessa esset. Quae omnia & nos probamus, si aduersus id praeceptum, uel hasce literas nulla obijci exceptio propter statuti uerba poterat, alioqui putarem non omnino rem claram esse, & ideo ualere transactionẽ, quod Paul.

f l. si uentri. §. fi. de priuile. cred.

g Gl. c. accusatus. uerb. iudicari. de hęr. in 6.

h c. trãslato. de constit.

i l. ij. in prin. si qs caut. l. fi. in fi. de eo quod cer. lo.

k l. si cũ tibi. gl. fi. ad fi. j. de iud.

l l. j. ff. eod. l. & post rem.

m l. res iudicata. de reg. iur.

n Doct. c. exposita. de arb.

o l. ita stipulatus. §. Chrysogonus. de uer. ob.

Castr. Alex.q; censuerunt. Sed cur nō ualet saltem transactio in uim pacti? Nam ut demus quoties subest uitium formæ, actum omnino nullum esse[p] *: si tamen aliud uitiū subest, uidetur saltem tacitum pactum continere*[q] *? Sed Bart. id in liberationibus admittit, non in transactionibus, quæ ultro citroq; obligationem sui natura continent*[r]*. Ego & nō ualere in uim pacti existimauerim, quia deest consensus, nec enim uerisimile est, eum quem timore litis ad transactionem compuli, quicq̄ uelle donare*[s]*, quod & alibi declaraui*[t]*.*

solennitate suspensa [b] non est, super iudicato frustra transigi non est opinionis

b ¶ S V S P E N S A. *Hic apparet sententiam æque in integrū restitutione, atq; appellatiōe suspendi: Videturq; cōmunis sententia approbari, qua traditum est, pendēte in integrum restitutione, nihil nouandū esse, & ab omni executione supersedendū*[u]*. Sed Bar. id nō procedere aduersus plerosq; sensit, nisi quum incōtinenti probari læsio potest, alioqui non differendā esse executionem*[y]*. Propter enim præsumptionem rei iudicatæ, censendum uidetur aduersarij malicia & frustratione restitutionē petitam esse, & ideo saluo petentis iure non differendam executionem*[z]*. Quæ sententia forensium operarū usu plerisque in locis obtinuit, & nobis placet; quoties restitutio in integrum idcirco petitur, quia iniuste iudicatū fuisse proponatur, quod si de facto iudicis, pro quo lex præsumit, nulla sit querela, tunc aliam sententiam sequerer*[a]*. Sicut & pēdēte articuli quæstione. Tūc enim clarum est*

interim

p l. an inutilis de acceptil.

q l. si accepto latū. eo. tit. l. si unus. §. pe. de pact.

r l. trāsactio. §. eod.

s l. suus. §. & re pu. hæred.

t l. j. §. si qs ita de uerb. obl.

u Doct. l. iiij. § cōdēnatū. de re iu.

x Arg. l. prętor uers. paulus. de iud.

y c. suscitata. & in integ. rest.

z Arg. auth. q̄ supplicatio. ō. de precib. imp. off.

a l. defendente. de auto. tut.

interim nihil nouandum esse[b]. *Quod uero ad ualorem transactionis attinet, semper in integrũ restitutio suspensionis uim habet, quia tametsi facta executione tamen reuocari adhuc omnia possent, si reus obtineat*[c]. *Sane quod hic dicitur, appellatione sententiã suspendi, pleriq; interpretantur, respectu futuri. Quantum enim sit respectu præsentis temporis, lex extingui pronunciatũ ait*[d]. *Ego à uerbis legis nostræ recedendum non arbitror, ut suspendi potius sententia dicatur*[e], *retroq; confirmatoria ad priorem trahatur: exceptis tamen causis criminalibus, quib⁹ lex pœnam damnatis irrogat, non enim dãnatus est cuius appellatio pendet*[f], *& ideo propter uerba legis perinde est, ac si extinctum sit pronunciatum.*

incertæ. Proinde[c] si non aquiliana stipulatione & acceptilatione subsecuta competentem tibi actionem peremisti, præses prouinciæ usitato more, legum, rebus pridem iudicatis, effectũ adhibere curabit.

c ¶PROINDE. *Prima hic limitatio præcedentis regulæ refertur, ut licet transactio post rem iudcatã non ualeat, si tamen actio iudicati acceptilatione extincta est ualet accceptilatio: quod ex communi sententia intelligendum, quum acceptilatio alia ex causa quàm transactionis facta est*[g]. *Quæ interpretatio satis aliena à mente rescripti, ductu'que uerborum est: quapropter alij etiam si ex causa transactionis facta sit, ualere censuerunt*[h], *tanquàm acceptilatio executio ipsius transactionis sit, ut quamuis contractus sit inutilis, executio tamẽ ipsa mero iure ualeat*[i]. 1

b l.j.ǯ.in integ. rest.post.

c d.authẽ. quæ supplicatio.

d l.j. in fin. ad Turp.

e l.fi.§.illud. de tẽp.appel.

f l.furti.i pric. de his q no.l. si quis filio.§ hi aũt oẽs.de iniust.rupt.

g l.fi.§.idẽ quę sijt.de condi. indeb.

h Aret.Ant.Alexan.Ias.

i l.j.§.si uir.de acqui.possess

*Quæ ſentẽtia in executione ſacti poſſet defendi, nõ in ac-
ceptilatione, quæ à iure plurimum mutuatur*[k]*.* Ego per-
*penſis uerbis arbitror de executione ſententiæ loqui re-
ſcriptum, quæ locum habere non poteſt, quum actio iudi
cati Aquiliana ſtipulatione nouata acceptilationeq́; per-
empta eſt: Tunc enim ordinario iudicio, id eſt ex ſtipula-
tione agendum uidetur*[l]*, quia quis acceptilatio ſit nulla,
utpote ius liquidum remittens, nihil tamen impedit uale
re nouationem, quum res clara nouari poßit, licet de ea*
II *tranſigi non potuerit.* Nam & Doctores *fatentur legi no
ſtræ locum non eſſe, quum in inſtrumento notarius ſcri-
pſit, pactum conuentionem, trãſactionẽ à partibus factã,
quia inde oſtenditur cõtrahentiũ mens id agentium, ut ea
trãſactio uel in uim pacti ſuſtineri poßit*[m]. *Quid obſtat
quin eandẽ mentem conijciamus ſequuta nouatione? nec*
III *reſcripti noſtri uerba uiolemus?* Nam & *idẽ cenſendum,
de regulaq́; legis noſtræ limitandum eſt, quũ præfati ſunt
tranſigentes ſe omni meliore modo quo efficacius poſſũt,
contrahere*[n]*: ſuſtinebitur enim tũc inutilis tranſactio iu*
IIII *re pactionis, idemq́; ſi contractum iuriſiurãdi religione
confirmarint, habet enim iuramentũ prædictæ clauſulæ
uires*[o]*, quod* Alex. *Iaſon* & *pleriq́; alij hic tradiderunt.*

Sed quid ſi partes prius ſentẽtiæ expreßim renunciaue
V *rint, an ualebit deinde trãſactio?* Et Bald. *quem cæteri ſe
quuntur, ualere ait*[p]*: quia nihil impedit, quin ſententiæ
in ſuum fauorem latæ, renunciare quilibet poßit*[q]*. Sed
mirum eſt, inquit* Paul. *Caſtr. cur non ſemper ualeat
tranſactio, tanquàm renunciatum ſemper ex neceſſaria ſe*

quela

k Arg. l. fi. ſ. de loc. & p Bal. l. q̃ ſub cõd. ĩ fi. d' cõd. inſt.

l Arg. l. minor xxv. ãnis cui fid. de minor.

m Bart. & Ale. conſi. n. 2.

n Arg. l. ex ea. de teſta. Doc. d' ſ. ſi qs ita.

o l. cũ pater. ſ. filius matrẽ. de leg. ij.

p Bal. l. ſi diuerſa. ṽ. eod.

q l. iuriſg. ſ. ſi paciſcar. de pact.

quela ipsi sentētiæ uideatur[r]:hærentq; hac in salebra recentiores.Ego quum de transactione agatur, id est de cōtractu ultro citroq; obligatorio,qui in substātia deficit, quia super re clara factus est,non censeo interpretationem hanc admittendam,ut uideantur partes sententiæ renunciasse ut actus sustineatur,sed potius inutilem actum celebrare uoluisse,ut Bar.hic sensit[s],quia uerisimile est eū qui ex hoc cōtractu debitor constituitur delectari actum se nullum facere,& scientem tacere.Vnde quod dicitur,eū qui uult id quod cōsequens est utiq; uelle et id quod necessario præcedit:in uero iustoq; cōsensu procedit,nō in eo qui in speciem tantum adhibetur.Sed VI quid si is qui sententiam obtinuit,omissa iudicati actione,priorem adhuc intendat, an ualebit transactio? Et Bal.Saly.q; sentiunt ualere,non enim per sententiā sublata est prior actio[t], merito transigi super ea adhuc poterit.Receptius tamen est non ualere,quia cū illabefacta stet sententia,nec ideo ei censeatur renunciatum apparet super re clara transigi[u].Sed quid rursus si lata sententia,reus fecerit iudicata, remq; tradiderit? Et transigi VII deinde posse aliqui tradiderunt:sequuta enim exequutione,extincta est uis omnis sententiæ[x]. Quod intelligendum,quum probabilis suberat nouæ litis timor, ut quia minabatur reus se rem condicturum[y]. Quid si notarius VIII in instrumento affirmasset,quia lis suberat, uel subesse poterat super tali negocio,ideo ad transactionem deuētum &c.An ex hac clausula sustinebitur in re clara trāsactio? Et Angel.sustineri censuit, quia talis enunciatio inter partes fidem facit[z]. Alij contra, quia ubi lis non

r l.ad rē.l.ad legatū.de procura.l. illud.de acq.hære.

s l.an inutilis.de accepti. Bart.d.§. si quis ita.

t l.duobus. de excep.rei iudi.l.j.ff.de iudi.

u d.l.j.ff.eod.

x l.pmisceri.§.species.de acqui.poss.

y l.si fideiussor.§.in omnibus.mand. Bart.l.j.§.& parui. quod ui aut clam.

z l.optimā. ff. de cōtrahē. stipu.

est, eam partes fingere non possunt[a]. Ego sententiã Ange. eo casu defendi posse arbitror, cum aduersus rem iudicatam potuisset specialiter aliqua exceptio adhuc obijci, puta in integrum restitutionis: licet enim ea quæ iure speciali cõpetunt, in nulla sint ratione, anteq̃ impetrata sint[b]: licet etiam ius clarum habere dicatur, qui regulæ innititur, quiq; cõmuni iure intentionem suam fundat[c]: tamen quũ partes ipsæ de speciali remedio dubitauerint, eis credẽdum est. Quod ego etiam procedere existimauerim, q̃uis nihil partes dixissent, si probabiliter credi potest, de tali remedio uictorem dubitasse: idq; legis nostræ argumento, quæ restitutionis in integrum, sicut & appellationis beneficium probabilẽ transactioni causam præstare ostendit[c]. Nec enim tũc indubitata est sententia, quæ nullo remedio attentari poßit[d], capiendaq; eo casu hæc esset interpretatio, ut ex necessario antecedẽte, id est, huius auxilij prætextu, trãsactio sustineatur, quod si probabilis nõ fuit huius remedij cogitatio, secus est[e]. Illud ferè omnes fatentur, quoties rei iudicatæ fides in promptu non sit, ut quia documentum sententiæ non reperiatur, ualere transactionem[f], quum qui de iure suo docere non potest, perinde habeatur, ac si nullum ius haberet[g]. Sed nunquid post rem iudicatam ualeat cõpromissum? Et si arbitratori, quem Græce διαιτητὴν dicunt, mandatum sit, uideretur[h], tanq̃ illud mandatum naturã quoq; pacti, nedum transactionis habeat. Quod si in arbitrum compromissum est, non ualere aiunt[h], nisi adiecta sit clausula, non obstante sententia[i], uel aliàs de sententia nihil sit obiectum[k].*

a l. cũ hi. §. sed cũ lis. ff. eo.
b l. ergo. de fideic. lib.
c l. ij. ubi doc. si qs in ius uoc.
c Fulg. & Iaf. d. l. post rem.
d d. l. elegãter. §. j.
e Angel. IX alex. ibi.
f d. l. post rem. ff. eo.
g l. duo. ff. X de rest. tut.
h §. quinta ual. lis. de iureiu.
h d. l. elegãter. §. j.
i c. exposita. de arb.
k c. inter monasteriũ. de re iud.

SI PRO

SI PRO FVNDO. a ¶ Petebat Eucharisius à me fundũ Titianũ, at ego q satis sciebã me malam causam fouere, cum eo transegi, ut loco Titiani fundi ei prædium aliud traderẽ, atq; secum hoc modo permutarem. Finge, euicta est prædij pars, quo ei remedio consulctur: an condictione ob causam? Et traditum est in transactionibus fauore litium finiendarum ei repetitioni locum non esse, superest ergo ut præscriptis uerbis agat, quæ actio in permutatiõe sola superest, cũ res data euincitur[a].

IIDEM AVGG.
Eucharisio.

SI p fundo[b], quẽ petebas prædiũ certis finib9 liberum, dari trãsactionis causa placuit, nec eo tempore minor xxv. annis fuisti, licet hoc prædium obligatũ

Sed pone me non ita conuenisse ut prædiũ illud darem, sed ut ipsum fundum Titianum, quem petebas tibi dimitterem, an eo euicto agere aduersus me poteris? Et nõ posse responsum est, non enim id egi, ut eius te fundi dominum constituerem, sed ut penes te qualemcunq; dimitterem. Et ex hoc intellectu apparet coniunctionem, si tamen, quæ aduersatiuæ redditiua est, pro aduersatiua poni[b]. Ouid.

Nunc incorrectum populi peruenit in ora,
In populi quicq̃ si tamen ore mei est.

Alij aliter intelligũt, ut Accur. & ueteres, ut nuper Ias. omnes nihil (quod dicitur) ad literam, & πρὸς ἔπος.

b ¶ PRO FVNDO. Subaudiũt aliqui de cætero nõ petẽdo, quo sensu promissio uiuẽte actore nũquam posset adimpleri,

a l. naturalis. §. j. de præscri. uerb.

b l. cũ hic status. §. si diuortiũ. de dona. inter uir.

adimpleri quin si hodie non petat in futurum petat[c]. *Alij frequentiore calculo malunt, pro fundo scilicet apud reum dimittẽdo: quo casu statim impletur promissio, idq; actũ esse ut promissio adimpleri possit in dubio uerisimilius est.* Ego *nihil subaudiendum censeo, quum dationẽ hic factam non appareat ut à lite simpliciter recedatur, sed uerba hæc, pro fundo, id est loco fundi interpretor, ut permutationem factã significẽt.* Et *ideo infra dicitur, agi præscriptis uerbis*[d]. *Iason hic disputat, an transactio hic fuerit, an permutatio: concluditq;, trãsactionem potius esse, ut id quod principio actum est magis attendamus*[e]. *Sed nihil opus est quod unum est in duo diuidere, quũ minime ratio ulla repugnet, quin permutationem dicamus causa transactionis factam, dedit mihi* Eucharisius *fundum* Titianũ, *qui ad se uere pertinebat, ut ego illi uice mutua prædium darem, amboq; litigare desineremus.*

c d.l. elegãter. §. si qs post.

d l.j.ff.de rerũ permu.

e l.si quis nec cãm. si cert. peta.

post uel alienum pro parte fuerit probatum, instaurari[c] decisam litem prohibẽt iura. Ex stipulatione sane, si placita seruari secuta est,

c ¶INSTAVRARI. *Euicta igitur re, nõ tamẽ prima actione amplius agi potest, idq; speciale in trãsactionibus, ut litiũ finis sit.* Quapropter *nec condictio ob causam, quæ in contractibus innominatis regulariter cõceditur*[f], *locũ ullũ habebit, cum huiusmodi cõtractus ex causa transactionis initi fuerint*[g], *quod* Pet. & Cyn. *tradiderunt.* In *trãsactionibus enim quũ actori actione præscriptis uerbis consuli possit, ad condictionẽ transeundũ non fuit,*

f l. si qs accepto. de condi. ob cau.

g l.iij. in prin. eo. titu.

nō fuit,quod & Guil.& recētiores ferè oēs hic probāt, nec BAR. *alibi dubitauit*[g]*,licet hic distinguat,an reus ullo modo adimpleuerit,& tūc dari cōdictionē cēseat*[h] *:an uero eo modo adīpleuit quo potuit,& tūc nō dari,legiq; nostræ locū esse:quæ distinctio merito recepta frequētius non est,quū in cōtractibus innominatis idē sit, siue quis omnino nō adimpleat, siue imperfecte*[i]*:euidensq; legi nostræ fieret calumnia, si reū fecisse quicquid potuit somniaremus. Cur enim quū fundum liberum tā ex pacto quàm ex dispositione legis*[k] *dare teneretur, eum à domino non redemit?cur si uerebatur ne ob hypothecam euinceretur, creditori non satisfecit*[l]*?*

g Bar.l.si quis aliā.de solu.
h l.si.de cōdi. ob cau.l. ob eam.de præscrip.uerb.
i d.l.si.§. rūso.
k l.ex prędijs.§. de euict.l. in uēditione.ff. de act.emp.
l l.non dubiū. §.fi.de le.ij.

uel si non intercessit præscriptis uerbis[d] actione ciuili subdita, apud rectorem prouinciæ agere potes. Si tamen[e] ipsas res apud te constitutas (ob quarū quęstionem litis intercessit decisio) fiscus uel alius uendicauit, nihil petere potes.

d ¶PRAESCRIPTIS *uerbis.Quæ actio ex permutatione datur ei qui adimpleuerit, aduersus eum qui non adimpleuit,id est,qui dare debuit,seu dominiū trāsferre*[m]*. Prædio autem euicto,apparet reum non dedisse, quod si actor non adimpleuisset,ut quia promisisset non petere,nulla ei præscriptis uerbis actio daretur*[n]*,quū si hodie non petat,in futurum petere poßit,& consequenter nunquam adimpleuisse dicatur.*

m l.j.de re. per muta.
n d.l.siue.d.l. cū proponas.

e ¶SI TAMEN. *Si igitur uice uersa relictus tibi esset fundus* Titianus *quē petebas, isq; ab alio euictus esset,*

esset, nulla tibi à reo præstaretur euictio. Sed quæ ratio huius rei est? Et communiter traditur eum qui transigit id fecisse cēseri ut à lite recedat, non ut ius aliquod trāsferat. Ideo tali contractu non agi ut dominium transferatur. Vnde cōsequens est, ut nec euictio ulla præstetur. Nā *& illud receptum est, litis renunciatione dominium ullum non acquiri, sed solum exceptionem parari, qua renuncians excludatur*[o]. *Et ita in casu dubio semper existimandum est: qd' si uerba liqdo ostēdant id actū ut dñium*

IIDEM AVGG. Cyrillo, & Ptolemaidi.

QVum donationis, seu trāsactiōis causa administratæ tutelæ debiti scientes uos obligarionē fratri uestro remisisse propo

trāsferatur, secus est: ut in principio legis, quū actor cōuenit ut pro fūdo Titiano quē petebat alius sibi daretur apparet enim permutationē esse, & ideo id actū, ut fundi Titiani dominium in reū transferretur: alioqui aliud prædiū præstitū, nō pro fundo, ut hic dicitur, sed pro renunciatione litis fuisset. Idē si pro re dimissa qs acceperit litis æstimationē[p]*: Similis enim uenditori is est. Vnde & euictionem præstat*[q]. *Sed & si causa præcesserit quæ dominiū transferre soleat, non est dubiū, eum qui rem dimittit, titulum ipsum transferre: quod* Baldus *hic, & Alex. annotarunt*[r].

[o] Dixi l. postquā. ō. tit. j.

[p] l. si donatæ. de don. inter uir.

[q] l. huius rei. l. hoc si res.

[r] l. si sponsalibus. §. j. de iure dot. gl. l. sti pu. ista. uerb. successores. de uerb. ob.

QVVM DONATIONIS. *a* ¶ *Ex tribus fratribus qui natu maximus erat aliorū minorū tutelam administrauit, quum de redditione rationis litigassent,*

ſent, tandem trāſegerunt, renunciaruntq́; adulti actioni tutelæ, & tutor eos hæredes quum moreretur promiſit inſtituere, quod tamen non fecit: quæritur, an adultis ſuccurri aliquo modo poßit? Et uideretur de dolo actione ſuccurri[a]*: ſed id falſum eſt, quia uolenti prudentiq́; non fit dolus, ſciuerūt autē hi, aut conſultis peritioribus ſcire debuerunt, neminem futuræ ſucceſſionis pacto alligari, quod lex aduerſus bonos mores eſſe interpretatur*[b]*: An igitur alio remedio conſuletur?* Et Bald. *tranſactionem nullam dici poſſe cēſuit, cū ex pacto tutoris nihil ſit adultis datū*[c]. *Sed Salic. Paul. Alex. contra, cum ſufficiat ſpes ſucceßionis, licet à uoluntate tutoris pendeat*[d]. *Aret. alia ratione tranſactionē nullam cēſuit, quia modus ille loquendi, ut nos hæredes inſtituas &c. impoßibilis eſt de iure noſtro*[e]*, unde actū uitiare debet. Si enim conditio impoßibilis contractum uitiat*[f]*, quum tamen conditio nihil diſponat, ergo multo fortius modus impoßibilis, qui grauatum arctius alligat. Sed & hoc falſum eſt, quū enim diſpoſitio per modū nōn ſuſpendatur, ſed ex ſe efficax ſit*[g]*, modus ipſe impoßibilis uel turpis reijcitur, diſpoſitio remanet, quod in cōditione non eſt, ut hic Accur. ſentit, quē & cæteri probāt*[h]*. Difficilior igitur quæſtio eſt, q̄d ſi ſub cōditiōe facta eſt liberatio? ut quia adulti dixerūt, liberamus te ſi nos hæredes inſtitueris.* Et Bulg. *quem*

natis, nec unq̄ uolēti dolus inferatur, fruſtra de dolo querimini: nec ad implēdū p̄miſſum, hæreditatis propriæ pollicitatione quiſq̄ adſtringitur.

a Deci. l. pactū quod dotali. ĉ. tit. j.

b l. ſtipulatio hoc modo. de uer. obli.

c l. tranſactio. ſ. eo.

d l. ſi ſuper. ĉ. e.

e l. non ſolū. de act. & obli.

f l. impoßibilis. de uerb. oblig.

g l. q̄bus. §. termilius. de cō di. & dem.

h Bart. aut. ingreſſi. ĉ. de ſa. ſan. eccle.

Bart.

Bar.Ang.Paul.Cast.Alex.probauerunt,nullam esse liberationē censuit,etiam si cōditio adimpleta ipsiq; instituti fuerint,quia spe præmij inuitari nemo ad institutionē debet[h].Cōtra alij plures numero,sed inferiores autoritate,secuta enim institutione confirmari propter cōditionis euentum ipsam liberationem[i].Et sicut in hoc rescripto ualet renunciatio pure facta, censendū etiam ualere sub conditione postq̃ cōditio euenerit[k].Nec absurdū uideri spe alicuius lucri cessante omni captione, aliquē ad institutionem allectari,quum & in matrimonijs summa libertas requiratur, & tamen spe lucri ad matrimonium quenq; inuitari liceat[l].Sequamur & nos hāc sententiā, quia rationes,cur hæreditas pacto nō detur, à nobis supra relatæ[m],hoc casu locum non habēt:ideoq; nihil impedit,in cōditione id poni,quod in dispositione positum non arctaret[n].Nec uerum nobis uidetur, spe præmij ad instituendum neminem inuitari posse: nulla enim lege id cauetur,nisi quum institutio captatoria,uel in fraudem S.C.[o] esset,ut in eo exēplo: Titius si Meuiū hæredē instituat hæres esto[p].Incidit enim hæc species in S.C.sententiam.Quid enim si testator cum Meuio colludat, ut postquam Titius eū instituerit,alias tabulas cōdat, quibus ipsi Titio nihil relinquat?Nec me mouet Alexā. ratio,existimantis in Titij testamento clausulam subintelligi,rebus sic stātibus[q]:quia quum pure Meuio relinquat, capienda potius fuit præsumptio ex affectione institutionem processisse,q̃ ut conditionem impleat[r],maxime cum in alterius damnum nō soleat ea causula aduersus apertam uim uerborum intelligi[s], alioqui hæc ratio,

capta

h l.ille aūt. ī fi. de hær.insti.

i l. si maiores. uerb.cōditione.§.eo.

k l.Seius.ad legem falc.

l l.Titio cētū §.j.de cōdi. & demonst.

m d.l.pactūq̃d̄. Doct.l.fi.§. titu.j.

n l.uxorē.§.hęres.de le. iij.

o l.j.ī fi. de his quæ pro nō scrip.

p d.l.ille autē.

q l.si seruus.de condict. ob cau.

r l.nec adiecit. pro soc.

s l.Lucius. de eui.

captatoriarum institutionum prohibitionem superuacuam magna ex parte ostenderet, sed hæc alibi latius.

TRANSACTIONEM. *a* ¶ *Quoties igitur coram amicis contracta est transactio, non est uerisimile meticulose celebratam esse: Vnde qui id allegat, apertioribus probationib⁹, tanquam nõ uerisimilia adducens, uti debet*[a]. *Et quod de amicis dicitur, in cõsanguineis quoque & coniũctis locum habet, quos lex nõ arbitratur curam suorum facile omissuros*[b]. *Sed quid in iudice, an autoritas iudicis, quæ contractui accesserit, metus uel doli præsumptionem elidet? Et traditum est elidere*[c]. *Sed & id ex qualitate iudicis discernendum Aret. censuit, quod alibi tradidimus*[d]. *Sed quod hic in metu traditum est, an idem & in dolo sit? Et uideretur esse idẽ: Vnde instruunt tutores captiosi aduocati, ut quum aliquid pro pupillo gerunt, procurẽt in instrumento describi, coram eius matre coniunctis' ue aliquibus factum: non enim tũc quod hoc modo palàm gestum est, poterit tutori ceu dolo factum imputari*[e]. *Sed tamẽ hac in re plurimum ego arbitrio iudicis tribuendum arbitror, qui ex indicijs dolum perpendat. Nec mihi fit uerisimile præsumptionẽ doli quæ certis casibus à lege aduer*

IIDEM AVGG.
Ammonito.

TRansactionem quæ dominij trãslatiõe uel actione parata seu perempta finem accepit, quum eã amicis etiam interuenientibus, reuera ostenditur processisse, metus uelamento rescindi postulantis professio detegit improbitatem.

a l.non est.ff. qd' met.cau.

b l.hæc autẽ.§.j.ex qb.cau. in poss.

c l.j.§.de pred. cur.lib.x.

d l.pacta nouiss. iu ẽ.tit.j.

e Bal.l. Polla. §.d' his quib. ut indig. Cur. cõs.43.col.6

aduersus tutores inducitur[f]*, ex eo conuelli, quod in præsentia amicorum res gesta sit:* Potuerũt *enim illi consiliũ tutoris sequi, ad quem res principaliter pertinebat*[g]*, nec alieno in negocio ualde curiosi*[h] *esse.* Religioni *enim iudicantis hac in re semper plurimum tributum est, q̃ præsumptionis huius uires ex argumentis extrinsecus accedentibus uel intendat, uel eleuet. Quid enim si is qui metum infert, huiusmodi sit qui nihil præsentiam amicorũ uereatur, ut* Tyrannus? Respondit *enim hoc casu* Ang. *nõ ideo minus præsumi metũ*[i]. Nam *& Sali censuit, Si filiafam. propter præcedentes patris minas deinde coram amicis contraxerit, non ideo minus metũ, quẽ uocant reuerẽtialẽ, præsumi*[k]*: quia uerisimile est eã plus patri tribuisse, in cuius manu erat, q̃ ullis amicis: quæ sententia uera est, si præceßisse patris cõcußionem probetur, alioqui cũ Alex. & recentioribus sentiendũ*[k]*, non magis ex solo cõtractu metum inter patrem & filiam præsumi attestãtibus, q̃ inter nurũ & socerum*[l]*, quamq́; inter maritũ & uxorẽ*[m]. *Nã & à quibusdã traditũ est, si mulier lege municipij prohibeatur, absq; duorũ cõsanguineorũ præsentia contrahere nihilominus cum patre suo absq; ea solẽnitate rite cõtraxisse censeri*[n]. Hic *enim apparet talis statuti rationem esse, ne facile mulieres circũueniri poßint, quæ ratio propter paternæ pietatis præsumptionem locum sibi non uendicat*[o]*: qua de re à nobis supra disputatũ est*[p]. In *præsentia hoc dixisse sufficiat, quoties lex aliquid ad formã seu solennitatem pertinẽs inducit, q̃uis ratio cesset, tamẽ nihil de solẽnibus omittẽdum, aliàs actus est nullus*[q]. *Quod proculdubio in hoc casu censendum, si statutis*

f l.j.§. si tutor inter.
g l.fi.ff.ubi pupillus.l.j.§.fin.de uentr. inspi.
h l.doli.in fi.de nouat.
i Ang. cõs. 280 reperitur.
k l.j.§.quæ honorande. ff. qua.re.
k c.causam. ij. de offi.deleg.
l l.qui a parentis.sol. matr.
m c.cũ contingat.de iureiu.
n Bal. l. pactũ. q.21.§.de col.
o l.Aurelius.§ Titius. de li. leg.
p l.præses.ff.e.
q l. si fundus. de reb.eo.c.j. de reb. eccle. in 6.

ſtatutis cautũ eſſet,ut ad literã intelligerentur, ſeu nihil extrinſecus in eorum interpretatione adſumeretur[r]*.*Nec *enim dubiũ eſt in hoc ſtatuto in primis uim uerborum inſpiciendam eſſe:*Vnde *ſi in eo ſimpliciter ſcriptum ſit,ut nõ niſi cũ conſenſu agnatorum mulier cõtrahat,ſufficiat* I *etiã ſi alios ꝗ̃ proximiores agnatos accerſiuerit: licet enim æqui⁹ eſſet proximiores adhibere*[s]*,tñ qa ſtatutũ generaliter loquitur receptius eſt qualeſcũq; ſufficere.* A*gnati enim ſunt & qui remotiores ſunt.*Q*uapropter ſufficiet horũ cõſenſus,etiam ſi minores* XXV*.annis ſint,dũ impuberes non ſint,ſed indole bona ingenioq; præditi*[t]*.* II
Q*uod ſi nõ cõſanguinei ſeu agnati ſed affines ſint,ꝓpter uerba ſtatuti non ſufficeret.*D*ifferunt enim affines ab agnatis,itemq́; à propinquis*[u]*:* Vnde *nec cõſenſus mariti ſufficeret,ꝗ principiũ affinitatis eſt.*Nã *& ſi agnatus per ꝓcuratorẽ cõſentiret,fruſtra cõſentiret,quoties ſtatutum præſentiã eius reqreret*[x]*,in cõſenſu uero maior eſt ambiguitas*[y]*.*Qđ *ſi mulier procuratorẽ ad cõtract⁹ gñaliter cõſtitueret,accedẽte cõſanguineorũ cõſẽſu,adhuc ex particularibus cõtractibus nõ obligaretur,quũ lex cõſenſum agnatorũ ideo requireret,ut in ſingulis ſpecieb⁹ ipſi cauſam perpendere poßint,utilitatemq; fœminæ procurare, quæ ratio in generalis mãdati cõſenſu ceßat*[z]*.* Fit *tamen qñq; amplior huius ſtatuti interpretatio, dũmodo uerba omnino non aduerſentur.* Q*uid enim ſi nullos agnatos mulier habeat?*Non'*ne interpretabimur ut cum cõſenſu agnatorũ cõtrahat ſi habet*[a]*?* Q*uod ſi in ſtatuto cõditio expreſſa ſit ſi habeat,ĩtelligetur quaten⁹ habeat,poterit'que tali caſu ſcĩdi cõditio,qđ* Bar.*cẽſuit*[b] Q*uid ſi habeat*

r Dixi lib.ij.de uerb.ſig.

III

s Bal.& Doct. l.fi.ſ.de uerb. ſign.

IIII

t Bal.l.in coniunctio.ſ. de nup.

V

u l.j.ſ.unde uir. & ux.

VI

x Bal.Rom.l.ſ ſ.q adm.

y Ang.l.apud. ſ.fi.ex quib. cau.in poſſ.

I

z Iaſ. l. j. ſ. ex pluribus. de acqui poſſ.

II

a Bal.d.l.in cõiunctione.

III

b l.ſi ſtichũ ꝗ de leg.

quidem sed absentes, & qui si expectarentur, mulieri pe=
riculosam morã facerent? Et nõ expectãdos Bal. cẽsuit[c].
Interpretãdum enim ita est statutũ, ne in mulierũ damnũ
IIII *uergat*[d]. *Quid si sint præsentes, sed cõsentire nolint? Et*
nõ ualet cõtractus, nisi quatenus probatur eos absq; iusta
causa id officium detre
V *ctasse*[e]. *Quid si eos mu*
lier adhibere noluit, qa
suspecti essent? Et nõ de
buisse eos hoc casu ad=
uocari credendum est[f]:
Quapropter eorũ ope
ram supplebit iudex,
sicut & supplet quo=
ties extant quidem a=
gnati; sed inepti & cõ=
VI *sesui nõ idonei*[g]. *Quid*
autem si præsentes con
tractui essent, & tacerent? nũquid dicerentur consensisse
& censeretur seruata forma legis? Et non putarim[h]. *Sed*
VII *quam rationem eius legis censebimus quæ nõ consensum*
simpliciter requirit, sed agnatorum proximiorum? Et
Bar. ideo eos requiri, ait, quia propter spem successionis
est uerisimile diligentiorem eos curam adhibituros[i]. *Ego*
non arbitror spem hanc hæreditatis uiuentis personæ à
legislatore perpensam, sed potius quia quo quisq; gradu
iunctior est, eo & magis amare procurareq; rem con=
iuncti præsumitur[k].

IIDEM AVGG. ET CAESS. Archileo.

SI maior annis XXV. trãsegisti, quamuis dari tibi placita repræsentata necdũ probentur, nec offerant hi qui conueniuntur, ne quid amplius ab ipsis exigi possit exceptionis proficit æquitas.

SI MAIOR ANNIS. a ¶ *Conuèneram te ut cen=*
tum

c Arg. c. j. ne se de uacã. l. ubi absũt. d' tut. & cur.
d Feli. c. ex parte. de rescrip.
e Iaf. l. j. q. adm.
f Bal l. uiduę. § de nup. Are. l. cũ hæres. de acqui. hære.
g Corn. d. l. j.
h Bal. & Mod. l. ij. §. uoluntatem. sol. matr.
i l. j. d' legi. tut.
k l. lege Iulia. de testib.

tum dares, deinde transegi pro quinquaginta, quum eam mihi summã non redderes, rursus te in iudiciũ traxi, & centũ petij: hic traditur exceptione tibi succurri, ne supra quinquaginta exigaris. Et si ponamus transactioni additã stipulationem, quod Suzarius arbitratᵒ est, res dubium non habebit, quia nominati contractus quamuis ab altera parte nõ adimpleantur, firmi tñ remanent, & sola actione ex cõtractu agi potest[l]*. Sed si pacto nudo trãsactũ ponamus, resolutio difficilior erit, quia hoc casu prima actione agi cõstitutiones dicũt*[m]*. Sed Fulg. agi quidẽ prima actione censet, sed tamen nõ exigi, nisi quatenᵒ trãsactum est: quum enim speciale in cõtractu transactionis sit, ut in eo pœnitentiæ locus non sit*[n]*, merito ultra summam, quæ semel in transactione placuit, nõ poterit reus exigi, idq́; & Guil. Pet. Cy. Alex. alijsq́; recentioribus uisum est*[o]*, quos & ipse sequor; quoniam absq; manifesta calũnia hæc lex aliter intelligi nequit, diuinãtq́; notabiliter alij in rescripti sensu: ut ueteres qui adiectam solutioni diem fingunt, & ea elapsa in iudicio pecuniam oblatam: ut alij qui anteq̃ dies uenisset, ab actore petitum cõminiscuntur, ut Lud. Pont. qui actorem ipsum nunq̃ acquiesse transactioni ait, & ideo nullã reo morã impingi potuisse: ut Syll. Salic. q́; qui de fructibus promissæ pecuniæ hic agi solum censuerũt: ut Iaco. Aren. qui pro parte tantum petitionis transactum nõ super omni ære petito opinatus est: quas ego phantasias missas facio, solumq́; primi intellectus explanationem, q̃uis contextis hic uerbis non cõueniat, ꝓsequor. Finge igitur transactum esse, & reum promissa non obseruasse, ideoq; in mora cõstitutũ, quate-*

l l. inciuile. ſ. de rei uend.

m l. siue. õ. eo. l. cũ proponas. ij. õ. tit. j.

n l. quãuis. ſ. e.

o l. si pro fundo. õ. eod.

I

II

III

IIII

V

nus purgare morã poterit? Et hic distinguẽdos arbitror treis casus: Primus est, quum transactio pacto nudo celebrata certam diem non habet, & tunc cum exceptio trãsactionis peremptoria sit, poterit quãdocunq; ante sententiam aduersus primam actionẽ opponi[p], quo casu iudex non nisi quod ex transactione debetur, in condemnationem deducet, nec alia oblatio necessaria ẽ, hæcq; uera est legis nostræ hypothesis. Sequẽs casus est, quũ certã diem habet, & ante litẽ super prima actione cõtestatam celebrata est, & Bar. cum paucis quibusdã usq; ad contestationem litis in prima actione dilui moram posse arbitratus est[q]. Cõtra pleriq; cẽsuerunt, ut usq; ad sententiã reus audiatur, non enim proprie is in mora est, non ex prima actione quæ per transactionem ferè elisa est[r], non ex ipsa transactione, quæ pacto nudo celebrata est, ex quo cũ actio non detur, nec mora ulla inde proprie committitur[s], merito ergo usq; ad sententiam & opponi hæc exceptio, & purgari mora poterit. Quod si transactioni stipulatio accesserit, opinor usq; ad executionẽ purgari posse, & hoc esse quod lex nostra ait, non amplius exigi, q̃ quod in transactione conuentũ est, quod & Accur. sensit[t]. Quũ enim stipulatio acceßit, frustra de prima actione quærimus, quæ extincta est: & quũ ex stipulatu agendũ sit, nec ullus sit pœnitentiæ locus, merito etiã lata sententia offerendo reus qđ petitũ est, liberatur[u]: atq; hoc est quod Suzarius sensit. Tertius casus est, quum transactio simplici pacto post litẽ in prima actione cõtestatam inita est, & tum quoq; usq; ad sententiã purgari morã posse nõ obstãte die, ab omnibus ferè receptũ est, siue quod nec tum

p l. peremptorias ʃ. de except.

q Arg. l. si insulã. de uer. ob.

r c. j. de transf.

s l. nuda. ʃ. de cõtrah. & cõ. stip.

t l. siue. in gl. fin. ẽ. eo.

u §. fin. institu. de perpe. & temp. actio. l. si uero. §. fin. sol. mat.

tum mora proprie dici potest[x], siue quod qualiscunque mora sit post contestationẽ solũ orta est, unde sicut ipsa exceptio quandocunque usq; ad sententiam ceu peremptoria obijci potest, ita & mora purgari[y]. Secus si ceu dilatoria obijceretur, quia nõ nisi usque ad primũ actum qui postea fieret opponi posset[z],

x d.l.nuda.

y l. peremptorias.§.sententiam resc. nõ pos.

z l.ij.de cõsortius. l.nullã. §.de procur.

IIDEM AVGG.

Basilicæ.

PRomissis transactionis causa non impletis, pœnã in stipulationẽ deductã, si contra factum fuerit, exigi posse constat.

PROMISSIS. a ¶ Petebam fundum à Titio, deinde trãsegi remisiq; actionem, & ipse domũ mihi dare pacto promisit, & si aduersus ea factũ esset, stipulatus sum certam pœnã, deinde eo negligẽte cum pœnã peterem, obiecit mihi has exceptiones. Primũ quod contractus transactionis pœnitentiã non recipit[a], & ideo debere me domum petere, non pœnam. Secundum, qđ etiã si pœnam petere poßim, tamen id non nisi disiunctiue facere debui, quum electio debitori auferenda non sit[b]: qui enim domum promittit, & si domum non dederit, pœnam: similis est illi qui domum aut pœnã promittit[c]. Tertium, quia pœna debetur sub conditione, si cõtra factum sit, at ille nihil fecerat, sed neglexerat exequi, igitur uerba cõditionis pro reo erũt, ne euenisse uideatur: quod & simili casu Anch. ex facto respondit[d]. Large enim & improprie qui non facit, facere dicitur[e]: at in pœnis abusionis huiusmodi nullus est respectus. Quartum, quia pœna hæc dationi adiecta, uidetur in fraudem usurarum

a l.quãuis.§.e.

b §.plus.instit. de act.

c l.iij.qui & a quib l.cũ ita. de optio.leg.

d l.ubi aũt.§.q id quod. de uerb.oblig.

e l.qui nõ facit de reg.

adiectã esse[f]*, & ideo exigi nõ posse nisi quatenus intra legitimã taxationem redigatur*[g]*. Sed tamen hic rescriptum extat, nihil obstare quominus pœna ipsa exigi poßit. Quãuis enim non sit permißum ut à contractu transactionis quisq; recedere ualeat, tamen & hæc pœnæ promisso ps eius contractus est*[h]*, qua uidentur contrahentes egisse, ut aduersus nõ obseruantem actor pœnam eligere poßit*[h]*: hæc enim conditio, & si domũ non dederis &c. iudicat id actum, ut liceat domum nõ dare, casu quo ad pœnam agatur*[i]*. Sicut quum pater filiofam. instituto hærede substituit, si hæres nõ erit &c. censetur abstinendi potestatem fecisse*[k]*. Si igitur domus ipsa data non sit poterit actor pœnam petere, saluo tamen reo ipsi iure moram purgandi*[l]*: cẽsetur autẽ ipsius actoris fauore adiecta pœna, quapropter obligatio hæc ab alternatiua distat*[m]*, quæ rei fauorem ut plurimum respicit*[n]*. Nec uerum est uerba conditionis proprie eum non comprændere, qui non fecit, id est, non soluit. Quum enim promiserit domum dare, si nõ dat, aduersus ea quæ promisit proculdubio facit*[o]*. Ancharaniq; id negantis responsum illud, crebriore calculo confutatum est*[p]*. Tandemq; nec illud obstat: quod pœna dationi adiecta, in fraudem usurarum promissa cẽseatur, quia id uerum quum solutioni quantitatis adiecta est*[q]*. At hic non quantitas, sed species, id est, domus debebatur. Quod si fingamus quantitati adiectam, tunc absurdum nõ putauerim ita distingui, ut supra legitimum usurarũ modum peti pœna non poßit, quæ sententia receptior est. Nam & idem in pœna quam cõpromissarius iudex adiecit existimatum est*[r]*, quod & nos alibi attigimus*[s]*.*

f l.Iulianus. §. idemq; Papini.ff. de act. emp.
g l.eos.§.d'usu.
h l.fundi partẽ de contrah. empt.
h l.ij.ff.de arb.
i Arg.l. si quis locuples.i fi. de man. test.
k l.iam dubitari.in fi.de hę re.inst.
l §.l.proxima. &. l. obligationũ fere. §. §.fin. de act. & oblig.
m l.eum qui certarum.§.fi.de uerb.oblig.
n l. plerũq;. in fi d'iure dot.
o l.si qs maior §.eo.l. continuus.§.pe.de uer.ob.
p d.§.q id qd'. dixi.§. cato. 4.nota.
q d.§.idẽ Papinianus respõdit.&.l. cum allegas .§. de usur.
r c.suã.de pœnis.Com.cõsi.156.
s l.5.§.fi.de uerbo.oblig.

Trans

TRANSACTIO. a ¶ *Pars hæc cuiusdam rescripti est, quod diffusius infra habemus*[a]*, hic quatenus ad propositũ argumentum attinet relata, nempe ut hinc sciamus in transactione mutuam præstationem requiri & ideo supra conclusimus contractũ innominatũ esse.*

a l.suus.§.de re pu.hære.

IIDEM AVGG. ET CAESS. Theodotiano.

TRansactio nullo dato, uel retento, seu promisso minime procedit.

Sufficit autẽ si ex parte unius uel sola spes subsit, quamuis uana, & à iure non perpensa: ut si remitto actionẽ quia promittas me hæredem instituere[b]*. Item sufficit promissum esse,* I

b l.cũ donationis.ubi Ale. & eo.

licet non præstitum ob culpam aduersarij fuerit[c]*. Item nihil refert quemadmodum uerba concepta sint, dummodo utrinq; acceptum sit. Vnde si, quum mihi cẽtum deberes quinquaginta recepi, & alia quinquaginta confitear me causa transactionis recepisse, licet inspectis confessionis uerbis nihil uidear tibi remisisse, tamen ad effectum potius respicimus, & transactio ualet*[d]*, nec exceptionem non numeratæ pecuniæ obijcere potero, quod* Bal. & Alex. *recte probant. Sane addit ex aliorum sententia* Ias.[e] *nec id trãsactionem impedire, quod etiã plus quàm petitum sit præstitum à reo fuisse proponatur, quum potuerit rei interesse omni modo à lite se extricare. Sed ego solutionẽ ueteris obligationis id esse potius, quàm nouum transactionis contractum existimauerim*[f]*. Sed quid si ex altera parte quid minimum interuenerit? Et uideretur transactionẽ non esse, quum haudquaquam* II III IIII V

c l. si super.ũ. eod.

d l. interest. § de solu.

e Bal.l.fi.§. de execu.rei iudi.

f Arg.§.fi.inst. de perpe. & tẽp.act.

 differat,

differat, parũ an nihil præstetur[g]. Sed tamen aliud Bal. tradidit quia qui cum nihil deberet, aliquid uel modicũ præstat transigere dicitur[h]. Sed ego nec hoc quidem casu proprie transactionem esse crediderim, sed imagine quadã potius[i], & ideo tali casu uideri partes potius donasse. sed quid si reus actori nihil dedit, nisi quatenus facti molestiã inquietudinemq; submoueret[k], & quũ trãsigi super actione irrita poßit, satis credi poterit, tum quoq; transactioni proprie ex sententia nostratium doctorum locum esse quamuis Decius dubitauerit, quod supra attigi[l]. Cæterum probabiliter disputari potest, quid
I si partes in instrumento transigere se dicant, & tamen ex eius lectione appareat nihil inuicem præstitum esse, sed ad alterum omnia pertinuisse? Et Pau. Castr. Riminal. Ias. contractum nõ ualere affirmãt[m], nec in uim quidem pacti, quia quoties substantia contractus deest, nullo modo sustinetur, sed omnino corruit[n]. Quæ uera & ipse fateor, quoties constat id actum esse, ut contractus in uim ueræ transactionis ualeat, alioqui ex simplici denominatione non præsumemus id actum. sed potius censebimus uoluisse partes pacisci uel donare[o]. Quum & trãsigere latius quandoq; accipiatur quoquo modo finire, etiam nullo uicißim dato[p], coniectabimur autem animũ transigere tantum uolentis nõ donare ex coniecturis, ut si suus hæres eo modo cõtrahat cum aduersario, nõ enim est uerisimile quenquam uoluisse erga eum cum quo litigat munificentiam exercere[q]. Sed quid in atbitratore di
II cemus, qui laudatiuo suo reũ in omnem summã petitam condemnauerit[r], uel absoluerit? Et Bartol. quem cæteri

g l. etiã. de peti. hære.
h l. Lucius. §. fi. ff. ad treb. Bal. d. l. fi.
i l. si qs conduxerit. VI ff. loca.
k Arg. c. dilectus. de simo.
l l. ij. §. eo.
m d. l. suus.
n Bart. l. si causa. §. eo.
o l. insulam. de præscr. uerb.
p l. transact. de uerb. signi.
q d. l. suus.

teri sequuntur[r] *ualere huiusmodi sentētiam existimauit quia tale laudatiuum proprie transactio non est, sed ad eam tantummodo significationem refertur, cum litis finem significat: quoquo modo ergo litem diremerit, satis est.* Nam *& illud traditũ est, nõ debere bonũ iudicem, si de alterius partis iure sibi liquido constet* μεσόδικον *esse, id est, per mediũ diuidere, sed omnem causam pro iustitia uni adiudicare*[s]*: antequã uerò sibi liqueat boni uiri munere fungetur, qui ad concordiam litigatores, quoad eius fieri poterit, & citra ullam frustrationẽ alliciat.*

r Bar. l. quod si Ephesi. de eo qď cer. loc.

s Doct. c. j. de mu. petit.

IIDEM AVGG. ET CAESS. *Martianæ.*

QVãuis qui pactus est statim pœniteat, trãsactio rescindi, & lis instaurari non potest: & qui tibi suasit intra certũ tempus licere a transactione recedere, falsum asseuerauit.

QVAMVIS. *In cõtractu ergo trãsactionis nullus est pœnitẽtiæ locus etiã si statim post absolutũ tamen cõtractũ alter desciscat.* Sed *quũ in cõtractibus innominatis traditũ sit, pœnitẽtiæ locũ esse*[a]*, quæ est ratio ut & in trãsactione idẽ nõ dicamus?* Et *aliqui ueteres id fauore liberationis inductũ crediderũt: quod falsum est, quũ in donationibus quibuscũq; ante* Iu*stinianum licita esset pœnitentia*[b]*, & tamen hic apparet ante eũ nõ fuisse in transactione permissam.* Nam *& condictio ob causam fauore liberationis, si causa sequuta non sit, non impeditur*[c]*: ergo nec ex capite pœnitentiæ impediri debet.*

a l. si pecuniã. ff. de condi. ob cau.

b l. si qs argentũ. J. de don.

c d. l. si qs accepio.

Sed &

Sed & quis credat, si id ita esset, nō potius de liberatione uerba legis concipi debuisse, quā de trāsactione? quum trāsactio semper cōtractus innominati species sit, quũq; ultro citroq; obligationem inuehat, iurisq; uinculo eum alliget qui solũ de facto forte inquietabatur[d], *& ideo ꝓprie contractus est, impropr ie uero ratione solius iudicij distractus est*[e]: *imo quandoq; transactio solius obligationis, non autem liberationis causa fit*[f]. Iaſ.[g] *id potius communi ex regula inductum credidit. Nam à contractibus innominatis re non integra recedere non licet*[h], *at ubi transactũ est, reusq; pecuniam actori dedit, exceptionemq; aduersus actorem acquisiuit, apparet iam rem amplius non esse integrã. Sed certe* Iaſ. *dictum ipsum pro ratione, de qua disputamus assumit*[i]: *id enim quærimus, cur exceptioni locus sit, & non potius pœnitentiæ, sicut in cæteris innominatis contractibus, concedatur: itemq; cur actori qui adimpleuit actionem remittēdo pœnitere aduersus reum tergiuersantem non liceat*[k]: *tunc enim res quod ad reũ attinet integra est.* Bar. *quē cæteri sequũtur litium dirimendarum fauore inductum censet*[k]: *quæ sententia uera est, qua ratione nec per rescriptum trāsactio rescinditur, nec prætextu reperti deinde instrumēti, aut specierum nouiter inuētarum, ut supra uidimus. Sed nec in ea, exceptioni non numeratæ pecuniæ locus est*[l]. *Sed an prætextu enormis læsionis rescindi poterit?* Et Bart. *posse censuit*[m], *dum detrimentum illud computemus, habita non ad id quod uere debetur æstimatione, sed ad id quod uerisimiliter dubio ex litis euentu potuisset percipi.* Hancq; *sententiam Seuerinus crebrius receptam af-*

firma-

d l.ij.§.eo.
e dixi in rub. §.eo.
f l.si super.§.e.
g Iaſ.l.iij.de cōd. ob cau.
h d.l.si pecuniam.
i l.q interrogatus. de peti. hære.
k d.l.si ꝓ fundo.&.§.l.ꝓxima.
k l.fratris.§.e.
l l.si trāsactionis.§.de non nu.pecu.
m l.ij.§.de resci.uēd.l.si quis cũ aliter. de uerb. oblig.

firmauit[n] *.Sed Aretinus* Alex.*q; contrariam receptionem tradiderũt* [o] .Ego *hisce in* Doct. *altercationibus eis adhærere soleo, qui citra cauillationẽ subauditionemq́; aliquam,uerba legum interpretãtur:quo fit,ut in postremam hanc & ipse cum* Ias.*hic transeam.*Nam *Scæuola ait,eum qui transegerit,& si in quadruplum læsus sit amplius agere non posse* [p]*:at interpretari quadruplum perpensa ueritate,non autem perpenso dubio litis euentu,non'ne aperte commentitium est?*Rursus *infra traditur,si filia dolo patris in trãsactione immodice læsa est, solum ei actione in factum succurri* [q]*, atqui alia ratione rescindi transactio potuisset* [r] *. Et qui interpretantur immodice , non tamen infra dimidiam, uel immodice respectu ueritatis,non autem respectu dubij euentus, non'ne uim uerbis rescripti faciunt ? Atqui dubius litis euentus uel imprimis perpendi in huiusmodi æstimationibus solet.*Quis *enim adeò fatuus est ut rem litigiosam non multo minoris propter dubium euẽtum emat*[s]*?* Huc *pertinent & leges quæ generaliter tradunt; eũ qui titubanti animo causa transactionis omnino indebitum soluit nihil repetere*[t]*,idq́; etiam si res nulla sit*[u] *.Accedit & similitudo quæ cum iuramento sententiaq; transactioni est,ut sicut illa eo prætextu non rescinduntur* [x] *, nec transactio quidem rescindi debeat*[y]*,& hæc quidem hactenus.Sed quum hic tradatur, condictioni ex capite pœnitentiæ locum non esse,quid ex capite rei nõ secutæ seu ex mora censebimus?*Et *in actore receptior uidetur sententia,non competere ei condictionem,sed agere eum debere præscriptis uerbis,ut promissa sibi adimpleantur*[z]*,*

nos

n Tract. trãsa. quæst.xij.
o Areti.d.l. si quis cũ. Alc. cons.42.in.j.
p l. Lucius.§. fi.ad Treb.
q l. si superstite.ff.de dol.
r d.l.ij.
s l. ꝓpemodũ. de uerb. sig.
t l.fi.ff.de cõdi. indeb.l. nec intentio.ff.e.
u l.in summa. de cõd.inde. in prin.
x l.nã & postea.§.si dãnetur.de iu.iur. l.si deferẽte. de dol.
y l.ij. de iure. iur.
z l.si pro fundo.ff.eo.

quod ex fauore litium dirimendarum receptum est, & nos supra aduersus Bar.*sententiã defendimus*[a]. *Maior subest in reo difficultas, & competere ei condictionem omnes ferè sentiunt.Vnde cum reus dat pecuniam ne ad iudicẽ eatur, si uocatus sit, ex* Vlpian.*responso cõdicet*[b]. *Ego nec reo quidem competere id remedium arbitror, quum satis consultum ei exceptione sit*[c], *& quum eadẽ ratio in eo locum habeat, quæ in actore, nempe item litium finiendarum fauor, nec temere debeat differentia inter actorem & reũ cõstitui*[d].*Nam & lex quod ob trãsactionem à reo datum sit nunquam repeti ait, nisi euidens calũnia detegatur*[e].*Nec me* Vlp.*responsum mouet, quia ut in eo legitur nõ trãsactio illa fuerat, sed quasi decisio, seu impropria trãsactio.Nec enim actor remiserat actionem, aut ius aliquod suũ, sed nudũ factum promiserat scilicet ad iudicem nõ ire, deinde cõtrafecerat, merito quia facta infecta fieri nõ possunt cõdictio cõpetit.Sed quando remissa est actio, apparet illã facti molestiam principaliter nõ perpendi, sed in consequentiam remißionis, quæ cũ alia ratione sustineri poßit, non fuit necessarium condictionem permittere*[f], *in eo igitur respõso propter transactionis similitudinem pœnitentiæ locus nõ est.Sed quia inquietudo facti principalis in contractu deducta cum facta fuerit infecta fieri non potuit, necessario condictio concessa est.Si enim id quod sua intererat, quodq́; præscriptis uerbis actione consequi potuisset reus perpẽdisset, nõ ita cõuenisset ne ad iudicẽ iretur, sed ut lis sibi & actio remitteretur.Concludendũ est igitur secundum legis nostræ regulã, in transactione nullũ pœnitentiæ*

a l.si pro fundo. &.l.actione. &.l.siue. in fi.eo.
b l.iij.in princ. de condi. ob cau.
c l.j.§. si debitori. ut in pos.leg.
d l.de die. qui sat.cog.. ubi Doct.
e d.l.i summa.
f d.l.si pro fundo.

tiæ locum esse exceptò quū reus simpliciter de facto con uenit, quod sibi obseruatū nō sit [g]*. Idē cum manifesta calumnia detegitur* [h]*, uel dolo celebratus sit cōtractus, datur enim eo casu actio rescissoria ad id qd' interest* [i]*. Sed & uolēte utraq; parte nō est dubiū recedi ab eo cōtractu posse* [k]*. Quaproter si post transactionem adhuc litigetur, & non opposita exceptione iudicatū sit, qd' causa trāsactionis datū fuerit cōdicetur* [l]*. Qui enim exceptionē non obiecit, tacite renunciasse fauori suo uidetur. Qua ratione in transactione quoq; commissoriæ legi locum esse credendum est: Possunt enim partes à principio id agere, ut re non sequuta, pro nō transacto sit* [m]*. Quid ni? quū & ex postfacto poßint* [n]*. Sed & si transactioni addita sit pœna, & maluerit quis pœnā habere, cum quicquid ex transactione consequi potuisset remittere æquū est, ne & pœnam & rem habeat* [o]*. Qua de re & sequenti lege aliquid attingemus.*

IMPP. GRAT. Val. Theod. Augg. Eutropio.

VBi pactum[a] uel transactio scripta est, atq; aq,

I g d.l.iij.
h d.l.i summa
II
III i l.sub prętextu .j. ō.e.
IIII k l.si diuersa.ō.eo.
l l.eleganter.§. V fi.de condi. indebi.
VI
m Com. consi. VII 156. facta.
n d.l.si diuersa.
o l.cū ꝓponas. l. promissis. ubi notatur. ō.eod.

VBI PACTVM. *Quum titius à me fundum peteret, acceptis centum transegit, & quicquid ei debebam Aquiliana stipulatione præcedente accepto tulit, stipulatiq; deinde sumus alter ab altero ut si quisquam nostrū ei stipulationi contrafecisset, tantam pecuniā pœnæ nomie solueret. Finge Titius cōtrafacit, & à me rursus fundū petit, quæsitum est, qua ope mihi succurratur: Et hic rescriptum extat, alterum me eligere posse, ut*

uel exce=

uel exceptione trāſactionis eum excludam,uel centum ei
data unà cum pœna antequam ulterius procedatur exi
gam.Si enim acceptilatio non acceßiſſet, data repetere,
pœnamq́; exigere,non niſi diſcuſſo principali negocio
potuiſſem[a]*:Sed quum acceptilatio acceſſerit,lex non ſi-*
nit actorē ulterius progredi,quàm prius petenti reo da-
ta pœnamq́; reſtituerit. Sed qua ratione id inductum?
Et ſciendum eſt ex communibus iuris noſtri regulis, cū
actor reum acceptilatione liberauit,non poſſe eum ex-
tinctam actionē intēdere ampliusq́; ſuſcitare[b]*.Sed quia*
addita hoc caſu fuit ſtipulatio pœnalis,aliud à partibus
uidetur actum[c]*,& ea facultas conceſſa ut ſoluta pœna,*
adhuc agi poßit,merito ante cognitionem cauſæ pendē-
da prius eſt pœna,datorū́q; reſtitutio facienda.Nec ob-
ſtat quòd actio extincta ſuſcitari amplius nequeat[c]*,quia*
I *reſpondeo non fuiſſe omnino ab acceptilatione extin-*
ctam, quia adijciendo pœnam, uidetur id tacite actum
à partibus, ut prioris actionis ſpes in perpetuum non
perimeretur[d]*, ſed ſoluta pœna agi adhuc poſſet*[e]*:quum*
enim pœna ſub conditione adijciatur,ſi amplius egerit
& contrauenerit,uidentur partes tacite egiſſe, ut con-
II *ditio illa euenire poßit*[f]*,quod & ſupra declaraui.*[g]
Hincq́; eſt,quod licet pœna contractui,etiam ſtricti iu-
ris,ſubiecta proprie non mouet contractum præceden-
tem,tamen declaret limitetq́; quouſq; ei locum eſſe opor-
III *teat*[h]*,quod in caſu noſtro maxime dicendum eſt, quum*
aliàs reus & pœnā habere,& rem,id eſt cōmoditatē ac-
ceptilationis poſſet,quod lex iniquū exiſtimauit[i]*.Quod*
ſi ob cauſam ſecuta ſentētia ex poſtfacto lex conditionē
conceßit,

a d.l. elegāter. §.j.d.l. ꝓmiſſis.
b l.q res.§. fi. de ſolu.
c Argu.l.ij. ff. de arbi.
c l.fi.ſ.de acce.
d Arg.l. actus. de reg.iur.et d.§.fi.
e Arg.l. pupilli.§ j.de ſol.
f l.ſi quis locuples.in fi. de manu. teſt.l. iam dubitari. in fi. de hær.inſti.
g d.l. ꝓmiſſis.
h l.obligationū fere.§.fi. de ac. & oblig.
i l.reſcripto. §. ſi pœnam.de pac. glo.d.l. promiſſis.

cõceſſit ne utrũq; re⁹ habeat[k]*,quãtomagis à prĩcipio re integra interpretari id actũ eſſe debemus?* Et ideo prio*ris actionis ſpem non omnino fuiſſe peremptam.* Vide*mus non paucis exemplis,ex ſolutione uera priorem acti onem non omnino perimi,quoties aliqua coniectura contrariæ mentis contrahentium probabiliter aſſumitur*[l]*, cur non & idem in ficta hac ſolutione imaginarioq; acceptilationis actu producendũ*[m]*?* Porro id quoq; *uidetur ſenſiſſe* Iuricõ*ſultus,qui cõſultiſſimũ eſſe tradit,ſi pacto cõuento in* Aquilianã *ſtipulationẽ acceptilationemq; deducto,etiã pœna adijciatur,ut reſciſſo forte pacto pœnæ ſit locus*[n]*.Quibus uerbis oſtenditur,ſiue acceptilatio ex aliquo iure,ſiue ex electione rei reſcindatur,tunc pœnæ locũ fore,aliàs id actũ credi,ne utrũq; præſtetur.* Quo *fit ut* Azonis Bar.*aliorũq; ſentẽtiã ꝓbare nõ poſſim,qui pleriq; numero tradiderũt omnia hæc remedia reo coniunctim competere,et ei licere actorem à quo pœnam et data exegerit,nihilominus exceptiõe reijcere,quæ opinio diſiũctiuã in lege noſtra poſitã uiolat*[o]*,& cauſæ cognitionẽ,cuius in textu mẽtio,abolet:itẽq; uerbũ maluerit,* quod ad electionẽ pertinet,*ſubuertit*[p]*.Sed & caſum tali ſenſu lex noſtra decideret,qui nũquã euẽturus ſit.* Quis *enim adeo fatuus eſſet actor,qui contrauenire auderet,ſi ſoluendam ſibi pœnam,reſtituẽdáque accepta ſciret & nihilominus fore ut exceptione ſummoueatur*[q]*?* Adde *quod inhumana eſt ea ſententia,& tam graui ferè pœna hunc actorem afficit,quam ſi contrauentioni acceſſiſſet etiam periurium*[r]*:merito igitur ego in diuerſam partem eo,& dominum* Bulgarum,A*lbertum,ueteresque omnes*

k d.l.elegãter. §.penul.

IIII

l l.etiam. ſol. mat.l. Iulia. §.j.de verb. obli.l. Paulus.de ſolu.

m l.ſi inter.§. de ſolu.

n l.pacto.ff.e.

o l.hæc verba ille.de verb. ſignifi.

p Doct.c.j. de iudi.

q l. iura.ff. de leg.

r §.l.ſeq.

ante Azo. interpretes sequor, quos Petrus, Cynus, Ray. Fulgo. & non pauci recentiores probant, disiunctim hæc remedia reo solum concedi asseuerantes: satis enim ei esse debet, quod electio ad se pertineat, utrũ malit pœnam habere an exceptione uti [s].

s l.cum propo nas.ȏ.eo.

PACTVM De re liquida, transactio de dubia, Bal.[t] Alij tamen cõmuniter disiunctam pro expositiua accipiunt[u], & de sola transactione hic agi arbitrantur. Ego pactum intelligi debere arbi- lianæ stipulatiõis, et acceptilationis vinculis[b] firmitas iuris innixa est, aut subsequutis secundum leges accõmodandus est cõsensus, aut pœna vna cũ his quæ data probãtur ante cogni-

t l.j.ff.eo.

u Gl.l.ij.ad.l. Aquil.

tror ante litem motam, quòd licet transactionis uim habeat [x]*, tamen omnino proprie transactio non est.* Nec *enim de lite incerta fit, quum adhuc lis non sit* [y]*, unde lex quasi decidi eo casu ait* [z]*: Quum enim adhuc non agit, utique nec transigit, quo sensu existimo hæc uerba in lege quoque sequenti accipi.*

x l.ij.ȏ.eod.

y l.j.de trãsac.

z l.iij.in prin. de cõdi.ob cau. verbo quasi

b ¶ VINCVLIS. *Hinc annotant pleriq; uinculum, id est obligationem* [a]*, nõn petendi, acceptilationi inesse, & ideo eum qui accepto tulit naturaliter obligatum esse non petere, sicut & is qui dixit, profiteor te nõ teneri* [b]*, naturaliter non petere obligatus est, hincq; est quod lex ait, eũ à quo debitor liberatus est, teneri* [c]*: quũ enim aliquis accepto fert id quod sibi debetur, uidetur id agere, ut debitor liberatus sit, ipseq; non petere obligetur: quia ut in eadem persona idem actus obligationẽ parere liberationemq;*

a Insti.de ob li.in princi.

b l. tale.de pa ctis.

c l.meuia.§.fi. solu.matri.

rationemq; non poteſt,ita in diuerſis perſonis pōt [d],imò cōtrariorū regula hoc ſuadet[e]:Ex Aquiliana enim ſtipulatiōe debitor dr̄ obligatus dare,creditor cēſetur obligatus accipere,unde lex mutuo nexu eos teneri ait [f],reūq; credēdi nō minus q̄ reū debēdi appellat [g],igitur acceptilatio quæ eas obligationes resoluit,in contrarium casum reſoluere tionem [c] cauſæ,ſi aduerſa

debet,ut qui fuit debitor amplius dare nō teneatur,qui fuit creditor teneatur nō accipere, & cōſequēter nec petere.Cenſuit tamen Bar.proprie hanc obligationem ex conſenſu uero non eſſe,ſed ex quadam æquitate:cuius ſententiam & ego probo,quia lex ait,ex acceptilatione id actum tacita pactione uideri,ne peteretur [h]:quæ uerba ſubintellectā quandam & cōmentitiam obligationē ſignificant,apertus enim conſenſus qui hanc obligationē inducat ex uerbis proprie nō accipitur [i],& ideo alibi lex ait, in acceptilatione inutili pactum non eſſe [k].

e ¶ANTE COGNITIONEM.Sed qua ratione hoc? Videretur em̄ potius expectandā ſn̄iam diffinitiuam,quū pendente cauſa,non uideatur data repeti poſſe [l], & ideo potius expectandum eſſe finem,ut qui prius egit,prius dimittatur [m].Sed reſpondendum eſt,exceptionem rei,qua pœnam dataq; repetit,præiudicialē eſſe [n], quum enim extincta ſit actio,quæ nō niſi in caſum ſolutæ pœnæ cōualeſcit,prius ſoluēda eſt pœna,anteq̄ ulterius ꝓcedatur.Et hoc eſt qđ ueteres aiebāt.Qui prius agat, prius dimittēdū,ſi de iure agat,nō de facto,qualis hic,q cō

Q 2 trauenit

d l. ſi pupillus.ad.l. fal. vbi Bar.et.l. in § numerationibus.verſi.itē ſi vſuſfructus . de ſolu.
e l. aliquādo. in fi.de condi.& demō.
f l.j.de accep.
g l.j.de duo. reis.
h l.ſi. vnus.§. pe.de pactis.
i l.5.§.ſtipulatio.de verb. oblig.
k l.an inutilis. de accepti.
l l.quod Seruius.l. dedi. de condi.ob cau.
m l.qui prior. de iudi.
n Authen.quę ſupplicatio. §. de preci. impe.offerē.

trauenit in nostro casu, q nō prius de iure agere pōt, quā pœnā & accepta præstiterit. Quapropter nec ante causa pendere dicitur, quū constet actionē huic nō cōpetere, liqueatq; trāsactioni eum cōtrafecisse. Alij aliter uarijs modis dissoluūt, legemq; nostrā magis intricāt q̃ explanent. Sed an actor hic
postq̃ litē mouere cœ= rius [d] hoc malue/
perit, & sic aduersus
trāsactionē fecerit, purgare morā possit? Et Bar. *nō posse censuit, quia statim cōmissa est pœna* [o]. *Quū enim delictum id perpetrādo cōmiserit, id est actionē facti intētādo, tale crimē grauius est, & secū exequutionē pœnæ trahit* [p], *unde mora dilui nō potest. Quod &* Ang. Salice*tusq; cēsuere, licet* Fulg. Alexāderq; *cōtrà, quorū sentētia tunc defendi posset, quū de delicto ageretur, quod tractū haberet, & adhuc perfectum non esset* [q], *uel quod negligendo committeretur* [r], *quod in casu nostro non est, statim enim actor de facto litigans consummasse delictum uidetur, quod & lege sequenti traditur* [s].

d ¶ SI ADVERSARIVS. *Id est reus qui trāsegit, & qui actore aduersus trāsactionē faciēte, repetere data & pœnā potest: ad eū enim ex regula pertinet electio remediorum, utrū uelit, agētē exceptione trāsactionis summouere, an pœnā petere* [t]. *Alij aduersariū hic actorem ipsum intelligūt, qui anteq̃ cōtrafaciat, pōt uel parere, uel cōtrafaciēdo in pœnā incidere: qui intellectus defendi potest. Prior tamē magis uerbis cōstitutionis applaudit, quæ cū uelint data inferri, satis indicant actorem ipsum inferre debere, qui ea accepit* [u], *ergo eius aduersarius intelligen=*

o l.j.§.si rē.de pos.c.j.quid iuris si vasal. feu. alie. recup.
d l.qui ea mente.de fur.
q arg.l.si in lege.§.colon⁹. loc.l.sequit. §.itē labeo. de vsucap.
r l.si cū ancillis.vbi Bal. col.pen.7. de incest. nup.
s Parpa .l.seq. 7.notabi.
t l.quod ī hæredē.§.eligere.de tribut.
u l.traditio.de acqui.re.do.

telligẽdus est reus qui ipse dedit, ut actionẽ sibi actor remitteret, & à lite recederet. Non *tamen negauerim, si actor ipse reo dedisset, quod quãdoq; cõtingit* [x], *& reus deinde contrafacere uellet, adhuc legi nostræ locum esse, quod* Fulg. *quoq; tradidit.*

x l. si super. ẽ. eo.

rit [c], inferenda est.

c ¶HOC MALVERIT. *Magis uoluerit elegeritq;.* Azo *tamen, quem* Bart. *& pleriq; alij sequuti sunt, coniunctim omnia hæc remedia reo cõpetere censuit, idq; tribus rationibus:* Prima, *in odiũ tam solennẽ liberationẽ retractantis* [y]. *Secunda, quia ipso iure sublata est ab acceptilatione quælibet actio* [z]. Tertia *quia iudex cũ uiderit eum absq; actione agere ex officio suo actorem repellet* [a]. *cum nemo absq; actione experiendo audiatur* [b]. *Fortius urget alia ratio, quum enim extincta actione de iure agi non possit, adiectio pœnæ in eum tantum casum facta cẽsetur, quo de facto agatur, contemptumq; respicit, quo casu & rem & pœnam coniunctim præstari constat* [c]. *Sed tamen nos supra ostendimus id actum suadente æquitate inter partes cẽseri, ne utroq; remedio & trãsactiõis & pœnæ reus utatur* [d], *& ideo ex eorum mente agi adhuc posse.* Nec *quicquam refert quod actio per acceptilationẽ sublata sit, quia id nõ extinguit eam æquitatẽ qua quis utrũq; consequi prohibetur* [e]. *Nec uerum est, pœnã quæ non nisi in casum facti committatur, ideo contemptum respicere, & coniunctim cum re exigi: imò si res apud contrafacientem non remanent, pœnæ nullus est locus, quod Gordiani lege apparet* [f], *ubi quia manumissor libertatem*

y Arg. l. seq.
z l. si vnus. §. pactus ne. de pactis.
a Argu. l. qui cũ maior. §. si patris. de bo. lib.
b l. si pupilli. §. videamus. de neg. gest.
c l. si quis rẽ. de arbit.
d d. l. cũ proponas.
e l. nihil interest. de re. iu.
f l. ea quidẽ. §. si mãcip. ita fue. alie.

libertatẽ de iure conferre nequit, nulla incurritur pœna, libertas enim iuris publici est, in qua non potest actum cẽseri, ut de facto quis sit liber, quò electio pœnæ ad stipulatorẽ ptineat. At in casu rescripti nostri facilius id actũ in contractibus præsumitur, qui plurimum ab arbitrio partium pendẽt. Nam *quod aiunt* Doct. *distinguẽdũ, an partes ad effectum respexerint, uel an stipulator ex tali factò inquietetur, eiusq; idcirco intersit, diuinatorium utriq; rescripto est* [g]. Q*uod si actorem nõ exceptione rei sed facto iudicis summoueri dicas qui agentem absque actione audire non debet: respondebit, & recte, sanus aliquis hunc intellectum legi nostræ non conuenire, in qua nihil distinguitur, an iudex actorem ipse reijciat, an id minus.* Q*uid enim si non reijciat? quũ non cogatur non petenti officiũ impartiri* [i], *ut recte* Paul. *Cast. ait. Sed & ubi lectũ est, si pars ipsa reijcere agentẽ non possit, in re priuata cõcedendum id iudici* [k]? Atqui *iudicis officium nunquam se ulterius extendit quam æquitas suadeat* [l], *hic autẽ nullam subesse æquitatẽ satis probatum est.* Nec *probabiliter iudicis interest, quod agi de facto uideatur, quia quum semel actio iure competierit, & partiũ consensus accedat, non debet hac in re scrupulosus esse.* Q*uũ enim agens de facto solũ litigatoris ius inquietet, iudiciumq; non sit elusorium, nõ debet iudex ex se quicquam supplere* [n], *nisi in manifestaria actoris calumnia* [o], *quæ hoc casu nulla est, propter præsumptum partium cõsensum.* Et *quum dubium non sit, quin ea conuentio ualeat, qua aliqui mutuo promiserint se sententiã, compromissum, uel quemlibet cõtractum non allegaturos, irritum nullum'ue esse* [p], *ut* Bar. *fatetur, & receptissimum est* [q],

g Arg. l. stipulatio ista, §. alteri. de verbo. obliga.
i l. nõ quicqd. de iud. Pau. Ang. Areti. Alexan. hic.
k Bar. l. nõ solũ. §. quãquam. de iniur. Feli. c. dilecti ñ lij. col. 4. de excep.
l lege quod si Ephesi. d' eo qd' cer. loco. l. cæteræ. fami. ercis.
m l. Iul. §. quãtum. ad exhiben. l. si post acceptũ. de rei vendi.
n lege posthumus. §. si qs ex his. d' inoffic. testa. l. cũ putarem. fami. ercis.
o Abb. c. ij. de purga. vulg.
p l. ij. §. cõmunia vtriusque iudi.
q Ang. consil. 202. A & B. Alex. cõsil. 174. Ias. hic.
r Gl. l. qui habebat. ff. de manu. testa.
s l. illud. de ac [illegible] hære.

Cunq; talem conuentionem iudex seruare teneatur [t], cur non & idem hoc casu dicimus, quo id à principio tacite actum uideri potest? Qui enim pœnã apposuerũt, quum scirẽt utriq; remedio locũ non esse, consequẽter id egisse uidentur, ut altero exacto, alteri locus nõ sit [u], hicq; consensus qui à principio uolũtarius fuit, etiam ex postfacto uoluntarius censetur [x]. Et hoc modo aduersus Azonem defenditur ultima ueterum, quæ ab Accursio refertur, sententia, quamq; & ipsum probasse uerisimile est [y], & Pet. Cynus, Fulgo. Paul. Cast. Rimin. & non pauci recentiores sequũtur, à qua etiam effectu non dißident Alberti aliorumq; ueterum hic relatæ opiniones, quæ quomodo defendi & ipsæ possint ostendi Paradox. lib. V. cap. XII. Et ex his consequens est, ut quoties dubitamus an ex eo quod de facto contrauentum sit, incurrat quis conuentionalem pœnam (de legali enim à nobis alibi disputatum est [x]) concludamus regulariter non incurrere [y], quia uerba ad ius potius quam ad factum referri debent [z], quum quilibet actus secundum iuris dispositionem censeatur [a], & promißiones contrahentium, significationem uerborum secundum iuris intellectum recipiant [b], non à facto, quia quæ facti sunt, pro nihilo reputantur [c]: Et illud solum poßumus, quod de iure poßumus [d]: vnde & adimplesse conditionem non petendi dicitur qui ita prouidit, ne de iure petere possit, licet de facto posset [e]. Non procedit prædicta conclusio, quum apparet aliud à contrahentibus actum, ut quia expreßim hoc protestati sunt [f], uel uerba apposuerunt, quæ ad factum referantur [g]. Quod si uerba dubia sunt,

 sed

t l. & ideo. de condi. furti. bar. l. d' pupillo. §. si ꝓcurator. de op. no. nuncia.

u l. qui filiũ. §. Sabinus. ad Treb.

x l. fi. ẽ. titu. ij.

y l. cõtinuus. §. cũ quis. l. stipulatio ista. §. quæsitũ. de verbo. ob. §. his igitur. in auth. de hęr. et fal.

z l. iiij. §. cõdẽnatũ. de re iudi. l. nõ putauit. §. non quæuis. de contratabu.

a l. si duo. de acqui. hære.

b l. si filius. in fin. de cõdi. insti.

c l. nõ dubiũ. ẽ. de leg. c. nõ præstat. de re. iu. i. 6.

d l. nepos. de ver. sig. l. iij. de testa. tut. l. eo tẽpore. de pec.

e l. Mutianæ. de condi. & demon.

f l fi. vbi Alb. ſ. d' act. emp.

g l. Lucius. §. tres hęredes. ad Trebel.

ſed nõ niſi, de facto cõtraueniri poterat, ut in reſcripti noſtri caſu, tũc pœna quoq; committitur, ſed ne ſtipulator utrunq; habeat, cõuentio facti iuris effectũ habet, quia id actum cẽſetur. Quod ſi id actũ uideri non poſſit, ut quia de re tractetur quæ non ex mente partiũ, ſed ex iure publico principaliter pendeat, ut eſt datio libertatis, quum tali caſu contrauẽtio facti iuris effectum habere nõ poſſit,

IMPP. ARCAD. ET Honorius Rufino [a].

[b] SI quis [c] maior annis

ne & rẽ & pœnã qs cõſequatur, nullus eſt loc⁹ pœnæ [h].

h d.l. ea quidẽ. ſ. ſi man. ita fuc. alien.

SI QVIS MAIOR. *a* ¶ *Conſtitutionẽ hanc* Arcadius Honoriusq; *ad Præf. Præt.* Rufinũ Olibrio *&* Priminio *coſs. miſit: is eſt* Rufinus *quem* Claudianus *poëta improbũ, legum uenditorem appellat, duobusq; libris inſectatur: tametſi mihi ueriſimile ſit, non tam ipſos* Imperatores, *q̃* Rufinum *huius latorẽ legis fuiſſe. Siquidem autor eſt* Suidas, *cui &* Eunapius Saruianus, *& alij illius ætatis autores conſentiunt,* Rufinum *&* Stiliconẽ *à* Theodoſio Imper. Arcadio Honorioq; *filijs ſuis impuberibus tutores curatoresq; relictos fuiſſe, è quibus alter, nempè* Stilicon, *occidentis imperiũ, quod* Honorio *dederat, adminiſtraret: alter uero* Rufinus Arcadiũ *orientemq; curaret, atq; ipſos tutores omnia rapinis fœdaſſe, emiſſarios circũ ſe habuiſſe, à quibus clã, admonebãtur, ſi quid uſq̃* Gentiũ *pretioſi pulchri'ue eſſet & quæ quis feraciſſima latifundia haberet, confeſtim enim fictis accuſationibus per ſubornatos calumniatores colore aliquo iuris, dominos priuabant: quũ ipſi iudices eſ-*

ſent, ut qui in ſua manu omnia iudicia, tam publica quam priuata haberent, cernebanturq́; ſubitis imaginibus, repentinaq́; felicitate Rufini adulatores adeo florere, ut qui prius uiliſſimis officijs addicti, quiq́; tabernis, gradibus, pauimentis purgandis operam præſtare ſolerẽt, eius gratia euecti, iã purpurea chlamyde, aureis fibulis, baltheisq́; ornati incederent, duum ueteres opulentæq́; familiæ ad incitas interim redigerentur, omnia ad ſe trahentibus tutoribus, quod alij metu calumniarum, alij ut nouum aliquem magiſtratũ adipiſcerentur, impunitatemq́; diripiendarum ciuitatum impetrarẽt, omnia in illos prodigebant: neſciebantq́; Imperatores ipſi harum rerum quicquam, ut qui omnibus libellis edictisq́; promiſcue ſubſcriberent, quæ Rufini aut Stiliconis nomina præ ſe ferrent, nec quicquam curabant habebant'ue, niſi quod ex eorũ autoritate illis licebat: adeo à parentis ſui Theodoſij ingenio animiq́; uigore degenerauerant, donec tandem reſipuere, ſublato prius impetu militari Rufino, tandem & Stilicone, ſed nõ abſq; magno malo: nam mox capta eſt à Gothis Roma, quum prius obſeſſa Conſtantinopolis fuiſſet, ut appareat, horum tutorum fraude tanta indole partum Rom. Imperium, in procliue datum, mox corruiſſe.

b ¶ SI QVIS MAIOR. *Quum olim iure ueteri qui aduerſus iuratam tranſactionem quicquam feciſſet. ſi dei nomine firmata erat nulla afficeretur*[a] *pœna, ſed ipſius dei iudicio relinqueretur, ſi per genium uel ſalutem principis, fuſtibus ſubijceretur, Græceq́; ei indiceretur* προπετῶς μὴ ὄμνυε, *id eſt temere ne iura*[b]*: Demum*

a l. nam ſufficit. de dolo.

b l. ſi duo. §. ſi. de iureiurã.

lata est hec cōstitutio pœnā indicens augensq́;,nempe ut is qui aduersus pactionem iuratam per deū uel principem fecerit,infamia notetur,actionē perdat,pœnam soluat,rerū proprietate careat,emolumētū omne quod ex cōtractu percepit,amittat:quæ omnia ei cōcedantur, qui ipse obseruauerit. Sed quæ huius legis est ratio? nempè ultio periurij.Vnde apparet cōmentitij,seu,ut uulgò dicimus,positiui iuris [c]*, hāc esse legē,ita enim uisum est legislatori periuriū uindicare,cū aliter ueteres censerent, deiq́; iudicio uindictā permitterent* [d]*,qui raro id crimē dolo malo cōmissum,sinebat inultum,ut ex responso Pythiæ uatis ostēdit Saty.*XIII.*Iuuenal.Sed an id potius ob reuerentiā dei inductū dicemus? Et non uidetur, quū hic idem cōstitutum appareat in eos,qui per salutē principis iurant:nisi ita censeamus respectu diuini numinis tum quoq; iuratum censeri,quod uerius est* [e]*.Sed an hæc Lex fauorabilis ideoq́; interpretatione adiuuanda sit?Et Ias.esse fauorabilem censuit,quia ad animæ nostræ salutē pertineat,ut iusiurādum seruetur* [f]*.Ego quod ad obseruationē iuramenti promissionisq́; attinet, satis id faterer, nempe ut promissa iurataq́; adimplere quilibet teneatur: sed ut pœnas subeat quarum hic est mentio,nō fauor uerti,sed odiū potius uidetur* [g] *.Et quū constitutio hæc & correctoria & pœnalis sit,extra uim uerborū nō est extendenda* [h]*.Vnde Bar.hic censuit,quū de maiore loquatur,ad eū minime producendam esse,qui ficte uel iuris interpretatione pro maiore sit,quē & cæteri sequuntur. Quapropter nec iure pontificum,quod ad pœnam attinet,huic legi locus est* [i]*.Admittunt enim canones purgationem*

c Arg. aut. ut non luxur. uerb. & sacramēta.
d l.ij.§.de re. credi. auth. decernit. §. de arb.
e l.qui per salutē.de iureiuran.
f Bar.auth.sacramēta puberū.§.si aduer.uend.
g Aret. Rimi. Taur. hic. Corn. 246. 266.3. Dec. 258.
h l.fi.§. de sacrosan.eccle. & auth. ibi.
i 32.q.j.c.apud.
k c.suā.de pœnis.
l cap.filij. vbi Abb.4.not. de test.

I

in hanc ... lege ... Corn. cons. 246. lib. 3.

*tionem huius moræ,ne quis in pœnā incidat,lucrūq; in=
honestū existimāt qd' ex tāto rigore descēdit [k],qd' Alex.
& quidā recētiores tradiderūt,qbus & nos cōsentimꝰ [l].
Fortius Butrius & Tudiscus cēsuerūt [m],leges seculariū
etiā ad sacramēti cōfirmationē pertinētes,hodie nullius II
esse momēti:quòd ea cognitio ecclesiastici,nō aūt secula
ris iudicis sit [n]:atqui cognoscere nō pōt,nec legē qdē fer
re pōt,cū ius legē ferēdi iurisdictiōis sit [o].Sed ego id fa
terer quātū eius obligationis respectu sit,quæ directo ex
iureiurādo deo ipsi acquiritur [p]:quantum uero respectu
subsequētis obligationis quæ parti ipsi prouidet,nō dubi III
tauerim,cognitionē seculari quoq; iudici pmißam esse [q].
Addit Bal.huic legi locū nō esse,nisi aduersus eū q dolo
malo periurium commiserit,tum quia periurium quod
hic punitur,absque dolo malo ut pœnis legalibus locus
sit,non committitur [r]:tum quia hic infamiæ nota irroga
tur,sed ex culpa nemo fit infamis:quantum enim ad eam
irrogandam sit,lata culpa nō æquiparatur dolo [s].Secun
dum quā Bal.sentētiam respōsum quoq; ab Alex.[t] extat,
hocq; modo durā legē interpretatio prudentiū frāgit:nec
me mouēt eorū rationes qui periuriū ex lata quoq; culpa
quandoq; cōmitti aiunt [u],quiq; in his qui ipso iure infa=
mia notantur latam culpam dolo parem censeri existi=
mant [x]:quia id procedere in his legibus posset,quæ
correctoriæ simulq; pœnales non essent,& non tanto IIII
iuris rigore inniterentur.Nam & plerunq; uidi eos qui
speciali mādato principis,sola æquitate attēta,ius dicere
debēt [y]:quatenus ad obseruationē cōtractus spectat pro=
pter iuramēti uim legē quidē nostrā exequi solitos,quod
uero ad*

m Butr.et Ab. c.cū contingat.de iureiuran.col.x. versic.vnum tamen.
n c.tuā.de ordi.cog.Fely. c.cū lit.col.5.de fo.cōp.
o l.nulli.ff.de senten.
p l.debitores.ff.de iureiur.
q c.licet. vbi Paul.Anch. Domi.de iureiurā. in.6.
r Doct.l.q iurasse.de iure iuran.
s §.suspectus. instit.de suspe.tut.gl.l. in actionibus.ff.de in lit.iuran.
t Alex.cōs.91 &.l.fi.in fi. q satis.cogā.
u c.fin.de alie.feu.pater.c. licet. si de feu.fue.cōtr. inter do.& agna.
x l.liberorū. §.notat.de infam.
y Bar.l.j.in fi. vt quæ des. ad.Guido pa pe.q.29.

V uero ad pœnas ptinet, ceu durã negligere. Quapropter nec rerũ proprietatẽ, nec si qua cõmoda inde actor percepit auferre. Quod generaliter ĩ foro cõsciẽtiæ seruãdũ arbitror, in eo enim hisce pœnis nõ est locus[z], quoties supra crimẽ seu maiores delicto sunt, qđ eleganter Decius cẽsuit: etiã si ipso iure infligerẽtur: quid enim hoc ad naturalem æquitatem, quæ sola totum illud forum regit[a]? c ¶ SI QVIS. Quid in muliere? qđ in rustico? & cũ lex lapsum XXV. annorũ requirat, apparet integritatẽ sensus spectari, ut in eã quis cõmittat: & ideo Fulg. & Parp. nõ procedere in muliere qñq; existimauerũt, maxime quũ uerbũ si qs, fœminã in rigore isto iuris positiui nõ cõprændat[b]: cõtra Ias.[c] mulieri nõ magis q̃ alijs succurrẽdũ cẽsuit[d]. Alij recẽtiores distinguũt, an negligẽdo peccauerit, ut qa nõ adimpleuit cõuẽta, et legi nostræ locũ nõ esse[e]: an uero ppetrãdo, & tũc uerã Ias. esse sñiam. Ego quaten⁹ ad iuramẽti obseruationẽ pertinet, putauerim mulierẽ hac lege cõtineri, quatenus uero ad odiũ irrationabile amißionis pprietatis & commodi, secus esse. Idemq; in rustico distinguẽdũ, ut & ei hoc casu sicut nõ paucis alijs succurratur[f]. Sed qđ in uniuersitate? Et Ias. uiatorio quodã cõsilio, rñdit in eã legi nostræ locũ esse[g], cõtra oẽs recẽtiores, quũ uniuersitas quoddã fictũ corpus sit[h] iuris intellectu repræsentatũ, qđ alligari periurio non potest[i]: quam sententiam & nos sequimur, nisi cum de uniuersitate maiorum XXV. ann. puta collegio doctorum loqueremur, qui omnes iuraßent, & deinde omnes contrauenirent[k], nec enim hoc casu sufficeret quod maior pars contraueniret[l].

z Glos. c. fraternitas. xij. q. 2

a Bal. auth. ad hæc. đ usur. colum. 2.

b l. j. §. quoties. de vẽ. in pos. mit.

c Gl. l. cũ ppo nas. ß. eo.

d l. fi. j. de iur. & fac. igno.

e l. j. §. fina. de eden.

f l. ij. ß. de in ius vocã. vbi nota.

g l. nihil. ad macedo. l. ergo. in fi. ex qb. cau. maio.

h l. mortuo. de iudi.

i arg. c. Romana. §. fina. de senten. excõ. in. 6.

k Felin. c. dilecte. de exce.

l l. j. vbi Bald. de mag. conue.

Maior.

d ¶ MAIOR.*Sed quid si minor iurauerit ratione ætatis,uel alia,nõ cõtrauenire:an quia ætatis beneficio renũciauit,locus erit legi nostræ.Et receptißimũ est nõ esse, quia qui ita iurauerit,interpretatione solũ legis pro maiore habetur*[m]*:at lex nostra pœnalis,in eo qui uere maior est,intelligi debet, nõ qui ficte*[n]*:Sacramẽtum tamẽ erit obseruãdũ,licet pœnis nostræ legis locus nõ sit.Qua ratione cẽsuerunt alij*[o]*,nec in eo quidẽ minore locũ hisce pœnis esse qui ætatis ueniã impetrarit*[p]*,lex enim nostra correctoria & pœnalis,ad talẽ non est extẽdenda:licet secus ex aliquorũ*[q] *sentẽtia forte esset,si pœnã solũ irrogaret:quod non probo,nisi quũ citra ullã extensionẽ interpretatio illa assumeretur*[r]*.Sed quid si minor iurauit,sed iã factus maior contrauenerit? Et dubiũ nõ est,hunc casum legis nostræ uerbis nõ comprehendi,quæ si quis maior inquit,pacta iuramẽto solidauerit:oportet igitur tẽpore quo solidet esse maiorẽ*[s].

xxv.aduersus pacta [d] vel trãsactiones,nullo cogente

d ¶ PACTA.*Sed an in omnib⁹ cõtractibus locũ sibi uẽdicabit cõstitutio?Et Bar.simpliciter in oĩbus pactis procedere ait: generalius in omnibus cõtractibus,quia pacti appellatio ĝñalis est*[t]*.Quapropter si in emphyteoseos cõtractu adsit iuramẽtũ,sunt qui tradiderint,nõ expectari biẽniũ,aut triẽniũ,sed cõfestim post morã cadere*[u]*.Sed & Mathesyl.*[x] *idẽ in eo q fundũ emerit,& pretij reliquã partem certa die se soluturũ iurauerit,deinde constituta die nõ fecerit,cẽsuit cadere eũ à iure petendæ euictiõis.Sed tamẽ Rim.hic,& Parp.aliter sentiũt:quia in mate-*

m Auth.sacramẽta.§.si ad uer.vendi.
n l.iij.§.hæc verba.de nego.gest.
o Ias.Rim. Decius.cõs.258.col.iij.
p l.fin.C.de his qui ven.æta.
q Decius.c.ex parte. M.C. de appel.
r Authẽ.si captiui. vbi Bal.iiij.not.C.de epis.& cleri.
s l.in delictis.§.si extraneus.de noxa.
t l.j.§.j.de pactis.
u Bal.Felin.c.querelam.de iureiur.Alexan.cõsi.85.non puto.
x Math.no.51.

in materia odiosa & pœnali,dictio illa pactū restringē
II da est[y]:quā sētētiā & ipse probo,quū ĩ lege præcedēti,
ubi similis est loquēdi modus,pactū intellexerimus,quod
de re liquida uel ante litē cōceptū sit,trāsactionē de du=
III bia[z]:quæ interpretatio ex natura huius rubricæ,sub qua
lex nostra posita est,verisimilior est[a].Probatur & ex uer
IIII bis legis,dū accepta restitui iubet,cū pactū in genere,ēt
V nulla re ultro citro data,fiat[b].Probatur et q͂a aliàs trās
VI actiōis mētio in lege superflua esset[c],quū pactū in gene
re etiā trāsactionē cōprændat:nā & in dispositione præ
sertim pœnali uerba in specie potius accipi,q̃ in genere
debēt[d].Adde q̄d' disiūctiua ĩter genus & speciē impro=
VII prie posita cēseretur,& p̄ expositiua tātū acciperetur[e],
quū tñ eius natura sit,ut inter diuersas species collocari
debeat[f].Suadet id & ratio,cū enim trāsactiones reuoca
ri fauore dirimēdarū litiū lex nolit[g],idemq; sit in pactis,
VIII quū uel res dubia ante litē cœptā,uel res liquida poti⁹ re
mittitur,q̃ quis facti iurgijq; tædiū ferre uelit,non uide=
tur lex nostra his de casib⁹ loquēs generaliter ad omnia
pacta trahēda esse,in quib⁹ nō est eadē ratio[h].Quæ sen
tentia & ea lege p̄batur,qua traditū est,illustrē uirū qui
IX p̄misit iudicio sisti,iurauitq; se ita facturū,deinde negle=
xerit,nō tñ in legis nostræ pœnas incidere[i],nec tātā uim
iuramētum habere,q̃uis ex eo & pars læsa sit,& cōtē=
pta diuina autoritas,& speciale beneficiū periurus iam
consequutus esset,cui renūciare potuisset[k].Sed tamē sa=
tius est,in hac re distinguere:ut quod ad sacramēti obser
uationē pactū generaliter hic accipiatur,quod uero ad
pœnas attinet specialiter,quū remißio rei liquidæ sit,uel

etiam

y c.odia.de re-gu.iur.in.6.
z Bald. Rim. Moder.ū.l. proxi.
a Arg.l. Imperatores. de in diē addi. l.si super.ū. eod.
b gl.iij.l.māci pia.§.de ser. fu.
c l.si quando. ff.de leg.j.
d l.hoc legatū. vbi Bart.de lega.iij.
e ū.l.precedē. l.ij.ff.ad le. Aquil.
f l.j.de re.du.
g l.fratris.ū.e. l.quod si de ferente. de dolo.
h l.adigere.§. quāuis.de iu re patro.
i l.pe.§.d' dig.
k Argu.l.cū q de iureiurā.

etiam dubiæ anteq̃ lis sit cœpta. Quapropter Mathes. decisionem arbitror ueram non esse, & in emphyteota Ias. rectius tunc censuisse [l], cum tradidit propter iuramentum non ideo ante terminum ex mora cadere.

l Ias. l. ij. 4. q. j. de iure emphy.

imperio [c], sed libero arbitrio, & voluntate cõfectas,

c ¶ NVLLO COGENTE. Si igitur præcepto iudicis uel municipalis statuti iussu quis coact⁹ trãsegerit, nec tũc legi nostræ erit locus: ideóq; Bar. cẽsuit si cõpromissum fuerit, & id enim ad litis decisionẽ pertinet, et pacti appellatiõe ꝑprie cõprænditur [o]. Sane quoties iussus tã præcise additus esset, ut ei renũciari à partib⁹ nõ possit, nõ est dubiũ cõpromißum necessariũ cẽseri ptesq; uideri metu legis cõpromisisse [p], & ita
I
Dec. Rim. q; sentẽtia defendẽda est [q], nõ enim spõte factũ id dicitur, ad qd' cogi qs potuit [r]. Si uero ei legi renũciari potuit, tunc secus esse, nec uideri metu legis quicq̃ factum [s]. Quo casu Salyc. Alex. q; opinionẽ sequor: quo fit
II
ut si statutũ cõpromitti solũ iubeat, casu quo aliqua partium petierit respectu petẽtis coactio nulla censeatur [t]: nisi cum id ab eo factum appareat, ut alium præoccuparet: sufficit enim quod uerisimiliter dubitauerit cogi [u]: in dubio tamen fit interpretatio, ut tale statutũ locum habeat ita demum, si pars petierit compromißum [x], nam communiter non nisi spontanea uoluntate compromitti solet [y]. Idem dicendum ut uoluntarium uideatur compromissum, quoties quis compromisit ijs in
III
casibus, in quibus statuto locus non erat, ut quia in tempore petitum non fuisset compromissum [z], uel quia

o l. ij. de arbi.
p l. iiij. de reg. iur. l. Titia. in fi. ad. l. fal.
q Consi. 24. & Dec. c. cum M. col. 16. de consti.
r l. ij. vbi Do cto. ẽ. eod.
s Inn. c. cũ M. de cõsti. Bartol. l. huiusmodi. §. cum pater. de le. j.
t l. j. §. d' his q. Parp. hic.
u Gl. l. nouiss. quod fal. tu. auto.
x Gl. l. vniuersa. §. de prec. impe. offerẽ.
y Fely. c. fi. de re iudica.
z Ang. l. cum hi. §. si cum his. ff. eod.

IIII *qa res esset clara & liquida* [a]*:nulla enim nec his casib⁹ pōt esse coactio. Sicut & cū qs spōte sn̄iam arbitri homologia sua iurat⁹ approbauit* [b]*:qđ* Fulg. Alex.*q; tradiderūt:nec enim statutū iubēs cōpromitti, ideo iubet homologiā seu ratihabitionē addi.* Postrem⁹ *igitur hic spōtane⁹ act⁹, præcedētis cōpromissi coactionem diluit, omniaq; spōte uidētur celebrata* [c]*. Qua tamē in re* Ias. Aret. Rim. *q; dissentiūt, quoniam hæc lex cōiūctim duo reqrit, et pactū ipsum spōte initū & etiā iuramētū. Vnde alterū nō sufficit* [d]*, nēpe iuramētū spōte præstitū, homologiáue. Sed ego & hoc casu secūdū supradicta distinguo, ut qđ ad iuramēti obseruationē attinet, prior sententia uerior sit, quod ad alias pœnas posterior præualeat.*

putauerit [f] esse ueniendum uel interpellando iudicem uel supplicando principibus, uel non implendo pro

a Barto. l. post rē. ff. eod.
b Arg. l. ne in arbi. §. de arbit.
c l. ij. §. quod met. cau.
d l. si hæredi plures. de cō di. instit.

f ¶ PVTAVERIT. *Quoniā cogitationis pœnam nemo patitur* [e]*, neceßariò id uerbū ad effectū refertur* [f]*, meritoq; subijciuntur tria gerūdia, triplicē cōtrauentionis actū significātia* [g]*. Primus est, qui interpellādo iudicem fit, quod* Pau. Cast. & Ias. *interpretantur post libelli oblationē citatæ ipsi parti factā. Cōtra* Alex. & *recētiores alij, tāquam odio piuri id inductū sit: merito ergo quū in lege nulla sit citationis mētio, subaudiendū nihil est. Ego pp æquitatē prioris sentētiæ nō arbitror à* Castrēse Iasoneq; *discedēdū, quū enim sola iudicis interpellatio nullū parti damnum adferat, iniquū est huiusmodi ex facto in pœnam quenquam incidere* [g]*:* Nec Alex. *adiuuat interpellationis*

e l. cognitionis. de pœn.
f l. fin. de rer. diui.
g Bar. de edē. in Rub. l. fi. de rer. diui.
g l. pe. §. de fal.

tionis uerbũ, quoniam parte citata intelligi solet[h], quum in iudicijs quæ parte nõ citata gerãtur, pro nullis habeã tur[i]. Ego apud ueteres scio duplici modo solitũ fuisse lites institui, aut interpellatione iudicis denũciationeq; subsequẽte, aut principalis rescripti editione, qđ etiãnum in Theodosiano Codice apparet[k]. Hodie legi Iustiniani hæc abolita sunt[l]. Illud cõstat ex sola citatione, quæ absq; iudicis mãdato facta fuerit, nõ esse his pœnis locũ, qđ ferè omnes probant[m]. Secundus modus est, cũ supplicando principi quis contrauenit: qua in re eadẽ potest esse dubitatio, & ideo Castrẽs. & Iason ita demũ nocere supplicationem aiũt, si ea actor ipse usus fuerit[n]: nã & qui iudicẽ impetrare sub pœna prohibetur, in pœnã tũ demũ incidit, quũ impetratione uti cœperit, reumq; conuenerit[o]: quod & Card. respõdit[p]: iniquũ enim esset eũ plecti, qui adhuc aduersariũ ullis laboribus nõ fatigasset, uexasset'ue[q]. Contrà tñ Alex. & pleriq; recentiores, eadem ratione nempe, quia lex hæc nimis restringeretur, & quia periuriũ cõmittitur etiam absente parte, quũ principaliter patretur in deum[r]. Ego quod ad pœnas attinet: magis Paulo adhæserim, nec me mouet quod edictũ prætoris aduersus eum qui ius iniquũ impetrauerit locũ habeat, etiã si eius iuris usus nullus accesserit[s], quia id opinor intelligendũ, dum tamẽ in actis & cõsequẽter parte uocata[t] talis impetratio producta sit: non enim potuit quis cogi ut produceret, imò ante ei impetrator renunciare etiam in aduersarij præiudicium potuit[u] tametsi frequentius Doctores aliter illud responsum exponant, nẽpe ut speciale illud in odium impetratoris sit[x], qui crimẽ saltẽ quantũ

h l.a procedẽte. ſ. de dilat. l. j. in fi. ſ. de nat. lib.
i l. de uno. de re iudic.
k Rub. de denũc. l. post celebratam.
l §. appellamus. Inst. de act.
m Arg. l. quãuis. de in ius uoc.
n l. libertus. ij. de in ius uo. Alex. consi. 34. j.
o c. cęterũ. §. uerum. de resc.
p Card. cõs. 27
q Gl. cle. j. uerbo. de restit.
r Glos. c. qties cordis. j. q. 7.
s l. iij. in pric. qđ qsq; iur.
t c. quoniã cõtra. de prob.
u c. ex conquestione. de resti. spol. ubi doct.
x Ale. Ias. dec. de leg. iij.

ſit iudicis reſpectu conſummauit, quod in noſtro caſu di
I *uerſum eſt. Sed quid ſi is qui pontifici ſupplicauit in pre*
cibus mentionẽ iuramẽti fecit, petijtq́; eius ſibi gratiã fie
ri? Et Card. reſpõdit[y], in pœnas huius legis non incidere,
qui nõ niſi licito modo cõtrauenire uoluit, id eſt autorita
te Pontificis, qui iuramentum remittere poteſt[z]: idq́; &
Iaſ. autumauit, ſentitq́; & Accur. etiã quũ à principe ſe-
culari petita eſt licẽtia contraueniẽdi: nec enim dubiũ eſt
hoc iure ſolitos imperatores à iuramẽto abſoluere[a]. Sed
II *qd ſi anteq̃ quis cõtraueniat epiſcopũ adeat, tẽporariaq́;*
diſpẽſationẽ ut litigãdo audiatur impetret[b]? Et quũ ho-
die hæc diſpẽſatio etiã parte non citata concedi ab epiſco
po ea ex cauſa ſoleat, ut interim agnoſci poßit, an iura-
mẽtũ licite præſtitum fuerit[c], uidetur pœnas legis noſtræ
ceſſare, quæ in periurij odium concedũtur: at hic periu-
rus nõ eſt, niſi quũ deinde apparuerit licitũ fuiſſe iura-
mentũ[d]. Sed quid ſi quis hodie principi ſeculari ſuppli-
III *cauerit, mẽtionemq́; iuramẽti fecerit, & is reſcripto ſuo*
ius cõtraueniendi cõceſſerit? Et putauerim quidẽ pœnas
ab hac lege cõſtitutas tollere eum reſcripto ſuo poſſe[e], ta
men periurũ cenſeri, & his pœnis plectẽdum quibus le-
ges põtificum periuros dãnant: poteſt enim princeps hi-
ſce pœnis, quæ parti cõcedũtur, derogare[f]. Quod ſi prin
ceps ſimpliciter iudicẽ dederit, receptißimum eſt, nõ ui-
deri aduerſus haſce pœnas quicq̃ indulſiſſe[g]. Sanè per-
petuũ nõ eſt, ut ex iudicis interpellatione, uel ſupplicatio
ne, etiã citato aduerſario quis in pœnã incidat: ſed ſtipu
I *latiõis pœnalis uerba inſpiciẽda ſunt. Quid enim ſi quis*
promiſit nõ petere, & ſi petierit, promittit centum? non
prius

y Card. cõſ. 22.
z Arg. d. c. cæterum. de reſcri.
a l. adigere. §. fi. de iure patro. l. q̃ ſub conditione. ff. de condi. inſti.
b Old. cõſ. 129. anch. 18. pau. 217.
c c. 1. ubi felin. de iureiur.
d Bald. l. hæc ſcriptura. de cõd. & dem.
e Gloſ. hic.
f Butr. abb. d. c. cũ cõtigat. Socy. conſi. 66. col. pe. j. Car. conſi. 32 col. fi. Salic. Alb. Fulg. Alex.

prius cōmittetur pœna,ꝙ litem cōteſtatus ſit: ante enim proprie nō dicitur petere[h]:quod & ferè omnes hic tradiderūt,nec hæc ſnīa legi noſtræ aduerſatur,quæ eum pleſtat qui cōtrauenerit:at ſi quis promiſit nō petere ante litē cōteſtatam,non dicitur contrauenire,ergo nec pœnæ legis noſtræ locus eſt.

h l.amplius nō peti.rem rat. hab.

miſſa[g]: ea autem inuoca- *Quid itē ſi quis promiſit quod Titius ratum* II

habebit? Intelligētur *hæc uerba quæ de facto alterius cōcipiuntur,quod ratum habebit,de iure[i]:unde ſi de facto cōtrafecerit,nulla committetur pœna,quod* Alex.*hic cēſuit.Secus ſi geminatis uerbis ratum firmumq́; habiturū promiſit[k].*Nam *& illud conſtat,ut quis in pœnam legalē incidat non ſufficere primum contrauentionis actum, ſed expectandā eſſe ſententiam[l]:quod ſecus eſt in legis noſtræ caſu,idq́; ſpeciali iure propter peierantis odium.*

i l.ſi fine.§. cū aūt.rē ra. ha.

k Gloſſ. l. id quod paupe ribus.§.d' e-piſc.& cle.

III

l l.qui cū maior. §. accuſaſſe. de bo. lib.l.Pap.§. meminiſſe.& inoff.teſt.

g ¶NON *implendo promiſſa.*Poſtꝙ *tū iam incidiſſet in morā,nō enim abſq; mora locus eſt pœnæ[m]: quid enim ſi iuſta aliqua cauſa eueniſſet,quæ eū excuſaret[n]? quid ſi uterque fuiſſet in mora?compenſarent enim mutuam culpam[o]:quid ſi præcepto iudicis territus promiſſor,non obſeruaſſet[p]?Quod hic latius* Iaſ.*attingit.* Fortius *putauerit aliquis, ſi quacunque credulitate facilitate'ue nimia reus ſoluere neglexerit,ei aduerſus pœnas huius legis ſuccurrēdū eſſe:quū ſupra* Bal.*cæterorumq́; ſnīam approbauerimus, qui legi noſtræ locum non eſſe,niſi aduerſus eum,qui dolo malo parere detrectauerit,tradiderunt : at clarū eſt, ab huiuſmodi dolo legitimam eſſe ex facilitate,credulitate, imperitia'que excuſationem[q], ſi* Iaſoni *credi*

m l.ſi duo.§.fi. ubi Bart.de conſti.pec.

n l.quod te.ſi certū pe. vbi Doct.

o l.uiro.ſolu. ma.

p l.fi.de leg.cō miſſ.l. Impe. ad municip.

q l.igitur.§.poteſt. de lib. cau.l.iij.§..ſi quis ignorās ad Sylleia.

credimus quem & ego ſequor, quum in his cōmittimus, quæ ſolo ciuili iure, non etiam naturali prohibita ſunt[r].
b ¶ INVOCATO. *Quid ſi aliquis ſimpliciter promiſiſſet, ſub fide ſua ſe daturū? Et ſciendū, fidem proprie diffiniri, ut ſit dictorum conuentorum'ue cōſtantia & ueritas : dicta, quod fiat qd' dictū eſt*[s], *ut M.Cic. & D.Aug. tradiderūt. Vnde & facta fides iudici dicitur, quādo probatum ei eſt, uera eſſe quæ affirmata ſunt. Hinc rubrica de fide inſtrumentorū. Inde etiā factū eſt, ut cū ueteres illi Chriſtiani ea quæ de Chriſto cōmentarijs Euangeliſtarum prodita erāt ueriſſima ducerēt, fidem appellarēt*[t], *id eſt ut Lucas ait* πεπληροφορημένην ἀσφάλειαν, *nēpe cōpertiſſimā ueritatis certitudinē. Igitur ſi quis promiſerit per fidem Chriſti, uel per religionem fidei, dubium nō eſt eū iuraſſe cēſeri, qui promiſſionē ſuam hæc religione firmauerit*[u]. *Quod ſi ſimpliciter promiſit ſub fide ſua, ambigue loquitur, an de fide Chriſti, an uero de ſuæ promiſſionis cōſtātia intellexerit: & ideo quod ad promiſſionis obſeruantiam attinet, tutior capiēda eſt præſumptio qua animæ magis conſulatur, ut ſcilicet iuraſſe cenſeatur*[x]: *quātum uero reſpectu pœnarū ſit, ſecus arbitramur: debet enim fieri interpretatio pro promittēte*[y], *ut confeſſionis uerba ambigua, ſecundum confitentis intentionē declarētur*[z]. *Sanè & eodem modo diſtinguendum arbitrarer, quum quis ſe daturū in uerbo ueritatis ſpepondiſſet, & id enim uerbū ambiguum eſt*[a], *nec ad iuramentū, niſi interpreta*

to[h] dei omnipotentis nomine, deo autore ſolidauerit, non ſolum notatur infa

r l.j. de abig. l. antepen. ſ. ad legē fau. de plag. ubi Ang.

s l.j. ſi cer. pet. l. græce. de fideiuſſ. ſ. uenditi. inſtit. de rer. di.

t ō. de ſū. trin. & fid. cath.

u c. ij. de fidei. abb. c. ad aures. qd' met. cau. Doct. c. cum tēpore. de arb.

x Gloſſ. c. j. de ſcru. doc. hic cōmuniter. Spec. titu. de arb. ſ. ſi.

y l. quicqd. de uerb. obl.

z l. ſi quis intētione. d' iud. Ioā. Fabr. inſtit. de act. ſ. itē ſi quiſpoſtulā. Corſ. rub. de iureiur. queſt. 7.

a Gl. c. q ſcandaliſauerit. de regu. iur.

interpretatione quadam referri potest, quod alibi aduer- sus Baldum *disputauimus*[b].

i ¶INFAMIA. *Casus hic est specialis, quo periurus infamia notatur, quum in contractu iurauit, & se non cõtra uenturũ spepõdit. Regulariter enim periurus infamis nõ est*[c], *quum in edicto prætoris nihil de tali cautũ sit*[d]: *testis igitur qui falsum pro testimonio dixit, non ideo ex ipso periurio ipso iure infamis est*[e]: *nã & scholasticus qui iurauerit parere rectori, si id non seruet infamis non est, quia in contractu non iurauit. Sed & qui iurauit soluere usuras promißione neglecta, periurus quidem dicitur, infamis tamen non est*[f]. *Illud quoq; cõstat licet infamiæ pœna ipso iure in casu legis nostræ subeatur, necessariam tamen deinde iudicis declarationem esse*[g]: *quid enim si iusta causa ductus iste contrauenisset*[h]? *Sed quid si contrauenit quis sub iudice, qui ex statuto pronunciandi quidem in causa pecuniaria ius habet, de infamia ceu grauiori causa non poßit? Et putarem necessario maiorẽ iudicem adeũdum, qui infamem eum effectum esse declaret: non enim is iudex casum infamiæ sententia sua omittẽs, eum ideo absoluisse credi potest*[i], *quum id ad eius cognitionem non pertineret, quare & reseruatio omnis hac in re superflua fuisset*[k].

mia[i], uerum etiam actio- ne priuatus[k], restituta pœ-

k ¶ACTIONE *priuatus. De triplici actione hic intelligi potest, & in primis de actione quam hic ex ipso contractu iurato habuisset, & ita aliqui interpretantur, quoniã respectu aliarum actionum quas ex contractu hic*

b Bald. rubr. ff. res inter ali.

c l. quoties. ff. de dign. lib. xij.

d l. j. de his q not. inf. doc. c. testimoniũ de testi.

e l. Lucius. de his qui not. inf.

f c. debitores. de iureiurã. Fel. d. c. testimonium.

g c. cum secundũ. de hære.

h c. querelam. de iureiur.

i Bar. l. si plures. d' fideiuss.

k Bar. l. a pcedẽte. ff. de dilationi.

habuisset, nullam incidere in pœnam debuit[l]*. Sed hic intellectus non omnino cōuenit, quū enim ex transactione agere nequeat, qui ipse non adimpleuit*[m]*, hicq; nō adimpleuerit ab agēdo repellitur: nō in pœnā, ut hic dicitur, sed iure cōmuni*[n]*. Aliter ergo intellexit Accur. quē cæteri sequūtur, ut actione priuetur, nempe personali, super qua trāsactū erat, quæ quidem transactio ipso iure eā nō perimebat*[o]*: nunc aūt in pœnam perempta censetur. Ego etiam de actione in rem intellexerim, quæ si transactione trāmissa sit, non tamen ipso iure perempta est, nec amissa proprietas*[p]*: sed tum demū amittitur quū quis aduersus iuramentum facit: & hic sensus sequentibus uerbis, dum de rerū proprietate lex loquitur, cōuenit. Annotantq; hic aliqui, à iureiurādo pactū nudum iure nostro uestiri muniriq; ut actione sufficiat: quod defendi potest, quoties pactū ad decisionem litis spectat: unde & ex decisorio iuramento actionem oriri constat*[q]*: sic & ex pacto nudo cōpromissi iurato actio nascitur*[r]*, ut merito idem quoq; in nostro casu dicendum fuerit. Sed tamen hanc sententiam plerique non probant, quos & ego sequor: quoniā id specialiter inductum est in iuramento liberti, q libertatis causa iuret*[s]*, quo casu excepto, nunquam iuramentū cōuentionem nudam actionis causa fulcit*[t]*, nec lex nostra quicquam obstat, quin potius efficaciter sententiam nostram adiuuat: quū enim priuari actione personali, super qua transactum fuerat, eum qui contrafacit, dicat: apparet, ex ipsa transactione, q̄quis iurata, non fuisse adhuc eā actionem peremptam: quod falsum esset, si pactum iureiurando uestiretur, id enim sicut & stipulatio ipso iure*

præce

l l.j.§. qui aduersus. de postul.
m l.cū pponas ij. C. tit. j.
n l. iurisgētiū. de pact.
o l. siue apud. C.
p l. si super. in fi. C. eo glos. l. stipulatio ista habere. de uer. obl.
q Inf. l. iusiurādū quod ex cōuen. de iu reiur.
r l. ne in arbitris. l. cū antea. uersi. ex ceptis. ff. de arbitr.
s l. ut iuris. de op. lib.
t l. si qs pro eo promiserit. ubi Bart. de fid.

portionibus VII.*annis soluturũ, & uno anno nõ soluit, hũc cõfestim cõueniri ut totũ præstet posse ait*[k]*, sicq; tẽporis emolumẽtum perdere: qua in re ego dubito, quum enim dies pars sit summæ*[l]*, ex hac lege nõ constat periurum in eo puniri, ut plus præstet quàm promiserit*[m].

o ¶ MOX COMda[o] deputabuntur eis, qui intemerata pacti iura serua

moda. Annotãt hic plerique pœnas hasce oẽs ipso iure cõmitti[n]*, qd' indubitatũ est in infamiæ pœna, itemq; in actionis priuatione, quæ nullã executionem facti requirũt*[o]*: maior difficultas in alijs pœnis est. Sed tamen receptius uidetur & uerius, paris causæ omnes esse, & ipso iure in has quoq; incidi*[p]*, tãetsi declaratio iudicis necessaria sit*[q]*. Hincq; infertur, purgationẽ moræ non concedi, quũ ex dictione mox appareat executionem ipso iure fieri*[r]*: & ita est receptissima opinio, quam & ipse in casu legis nostræ propter dolum peierãtis sequor: alioqui me non latet, dictionem mox in iure ἐν πλάτει accipi, nec illud modicũ tempus excludere quod diluendæ moræ causa cõcedi solet*[s]*. Sed maior est ambiguitas in eo qui extra casum huius legis iurato promiserit, & non soluerit: an si is doli reus non sit, purgare moram poterit? Et Ias. censuit idẽ esse, nec purgationem admitti*[t]*: nam (inquit ille) iuramentum uim litis cõtestationis itemq; nouationis habet*[u]*, at post litem contestatam, uel nouationem factam dilui mora non potest: sed hæc ratio in iuramento quod litis decidendæ causa præstitum esset utiq; defendi posset, hoc autem quod quis contractus confirmandi causa subijt, futu*

k Tract. transa. quæst. 15.

l §. plus. insti. de actio.

m l. statulíberos. §. stichus de statulib.

n Aut. ĩcestas. §. de ĩces. nu.

o Arg. no. l. fi. §. loca. Bald. Pau. Sal. hic

p l. iam hoc iure. de uulg.

q c. cũ secundũ. de hære. l. eius qui. de iur. fis.

r l. qui ob rẽ. de cõd. ind.

s l. ratũ. l. quod dicimus. de sol. Bal. l. cũ ancillã. col. fi. §. de incest. nup.

t Ias. l. si ĩsulã. de uerb. obl.

u l. nã & postea. §. si is qui tẽporali. de iureiu. l. qui iurasse. eo. ti.

ramq; obseruationem respicit, nihil cum litis contestatione nouatione'ue habet commune[x]. Ego Petri Besutij sententiam sequi malim, purgationẽ hoc casu admittẽtis. Et in primis sciendum est, receptissimum esse, quoties iusta ex causa quis impeditus fuit, quominus iurata praestaret, circũscripta mora debitorẽ admittendum[y]: iusta enim causa excusat à mora, & in eius sequelã à periurio[e]. Rursus & illud sciendũ est, eum qui iurauerit insulã facere, purgando magis adimplere quod iurauit, quàm non purgãdo[f]: iurauit enim facere, non autẽ id quod interest praestare, & ideo quũ purgatio nõ aduersetur uerbis iuramẽti, debet admitti[g], nec ab hac sententia Bar. dissidet, si thema quaestionis, quam ille proposuit, recte perpendatur[h]: superest igitur solum probabilis dubitatio cum ex purgatione morae, quis uerbis iuramenti aduersaretur, & adhuc cũ Besutio sentio, quia specialiter in casu legis nostrae propter dolum aliud constitutum est: & quia purgatio morae ex aequitate inducta est[i], quam aequitatem iuramẽtum non tollit, sed adiuuat potius[k]. Accedit his, quod iuramentũ ad põtificium forum rẽ trahere solet[l], at in eo receptius est purgationi morae locum esse, legisq; nostrae rigorem non attendi[m], quae omnia nos alibi diffusius tractauimus.

uerint[p]. ¶ Eos etiam huius legis uel iactura dignos esse iubemus uel munere, q nomina nostra placitis inferentes, salutem principũ confirmationem initarũ iurauerint esse pactionum.

p ¶ SERVAVERINT. Hic annotãt oẽs eandem iurisiu

x Ias. l. si pecuniã. col. 8. de cõd. ob cau. Dec. c. j. de iudi. col. 29.

I

y Imol. d. l. si insulã. Ang. d. l. & si post. Dec. cõs. 138. col. fi.

e l. ij. si qs cau. l. fi. q sa. cog.

II

f d. l. si pecuniã.

g c. ex pte tua. de cle. nõ re.

h Bar. d. l. si ĩsulã. q. v.

III

i l. si seruum. §. acqritur. de uer. obli.

k c. & si Christus. de iureiuran.

l c. fi. ubi Ioan. And. de so. compe. 6.

m c. suã. de pœ. c potuit. de loca.

præcedētem actionē perimit[u]. Rursus, nec nos mouet qd' pœnam pactis inclusam peti posse hic dicitur: quia hāc uim iuramento tribuere nō possumus, quum pœna ipsa iurata non fuerit: loquitur enim lex nostra, quum super principali quæstione iuratum est: sequitur, ergo ut pœna alia ratiōe peti posit, q̃ iuramenti: Vnde intelligēdum uidetur per stipulationem pœnam promissam fuisse, quia q̃uis principalis quæstio nudi pacti finibus staret, solebant tamen ueteres pœnæ subiectæ stipulationem addere[x], quod recte hic Alex. & non pauci alij censuerunt: quum alioqui pœna ex pacto deberi nō posit[y]: iure tamen Canonico, in Pontificio foro dubiū nō est, ex pacto iurato agi posse[z]: quod ad forum quoq; ciuile pducendū esse apud alios disputatum extat[a].

na[l], quæ pactis probatur inserta, rerum proprietate[m]

l ¶RESTITVTA pœna. Doctores restitutam interpretantur, id est datā: quod exemplo nō caret[b], quum enim pœna solcat in instrumētis addi, ut id quod interest ad certam æstimationē deducat[c], dicitur restitui, quia iā creditoris interest eam habere, nā & craßiore minerua, id quod interest pœna appellatur[d].

m ¶RERVM proprietate. Supra exposui de eo intelligendum qui actionem in rem remisit, quiq; sola exceptione submoueri potest, quia proprietatem habet[e]. Alij tamē aliud exemplum adducūt, ut quū cōuentus rei uēdicatione ꝓmisit, actori dño rē restituere, dum tñ aliquid prius sibi ab eo præstaretur, iurauéritq; ille se præstiturū, si enī neglexerit dñiū amittet. Alij etiā hāc hypothesi

 fingūt

u l. si unus. §. pactus ne. ff. de pact.

x l. ij. de arbit. l. promissis. ē. eod.

y l. quamuis §. de usur. l. seruus. ea. lege. ff. de ser. expor.

z c. j. de pac. c. cū uenissent. de instit

a Cor. auth. sacramenta. q. 14

b l. j. quorum. leg. Ias. rub. sol. matrim. col. 5.

c l. fi. de præt. stip.

d l. nouissima. ff. iud. sol.

e d. l. siue apd'

in materia odiosa & pœnali, dictio illa pactũ restringẽ
II *da est*[y]*: quã sententiã & ipse probo, quũ ĩ lege præcedẽti,*
ubi similis est loquẽdi modus, pactũ intellexerimus, quod
de re liquida uel ante litẽ cõceptũ sit, trãsactionẽ de du=
III *bia*[z]*: quæ interpretatio ex natura huius rubricæ, sub qua*
lex nostra posita est, ꝟisimilior est[a]*. Probatur & ex uer*
IIII *bis legis, dũ accepta restitui iubet, cũ pactũ in genere, ẽt*
V *nulla re ultro citro data, fiat*[b]*. Probatur et qa aliàs trãs*
VI *actiõis mẽtio in lege superflua esset*[c]*, quũ pactũ in gene*
re etiã trãsactionẽ cõprændat: nã & in dispositione præ
sertim pœnali uerba in specie potius accipi, q̃ in genere
debẽt[d]*. Adde qd' disiũctiua ĩter genus & speciẽ impro=*
VII *prie posita cẽseretur, & ꝑ expositiua tãtũ acciperetur*[e]*,*
quũ tñ eius natura sit, ut inter diuersas species collocari
debeat[f]*. Suadet id & ratio, cũ enim trãsactiones reuoca*
ri fauore dirimẽdarũ litiũ lex nolit[g]*, idemq; sit in pactis,*
VIII *quũ uel res dubia ante litẽ cœptã, uel res liquida poti⁹ re*
mittitur, q̃ quis facti iurgijq; tædiũ ferre uelit, non uide=
tur lex nostra his de casib⁹ loquẽs generaliter ad omnia
pacta trahẽda esse, in quib⁹ nõ est eadẽ ratio[h]*. Quæ sen*
tentia & ea lege ꝓbatur, qua traditũ est, illustrẽ uirũ qui
IX *ꝓmisit iudicio sisti, iurauitq; se ita facturũ, deinde negle=*
xerit, nõ tñ in legis nostræ pœnas incidere[i]*, nec tãtã uim*
iuramẽtum habere, q̃uis ex eo & pars læsa sit, & cõtẽ=
pta diuina autoritas, & speciale beneficiũ periurus iam
consequutus esset, cui renũciare potuisset[k]*. Sed tamẽ sa=*
tius est, in hac re distinguere: ut quod ad sacramẽti obser
uationẽ pactũ generaliter hic accipiatur, quod uero ad
pœnas attinet specialiter, quũ remißio rei liquidæ sit, uel
etiam

y c. odia. de regu. iur. in. 6.
z Bald. Rim. Moder. ĩ. l. proxi.
a Arg. l. Imperatores. de in diẽ addi. l. si super. ĩ. eod.
b gl. iij. l. mãcipia. ꝟ. de ser. fu.
c l. si quando. ff. de leg. j.
d l. hoc legatũ. vbi Bart. de lega. iij.
e ĩ. l. præcedẽ. l. ij. ff. ad le. Aquil.
f l. j. de re. du.
g l. fratris. ĩ. e. l. quod si deferente. de dolo.
h l. adigere. §. quãuis. de iure patro.
i l. pe. ꝟ. d' dig.
k Argu. l. eũ q de iureiurã.

etiam dubiæ anteq̄ lis sit cœpta. Quapropter Mathes. decisionem arbitror ueram non esse, & in emphyteota Ias. rectius tunc censuisse[l]*, cum tradidit propter iuramentum non ideo ante terminum ex mora cadere.*

e ¶ NVLLO COGENTE. *Si igitur præcepto iudicis uel municipalis statuti iussu quis coact⁹ trāsegerit, nec tūc legi nostræ erit locus: ideq; Bar. cēsuit si cōpromissum fuerit, & id enim ad litis decisionē pertinet, et pacti appellatiōe ꝓprie cōprænditur*[o]. *Sane quoties iussus tā præcise additus esset, ut ei renūciari à partib⁹ nō possit, nō est dubiū cōpromißum necessariū cēseri ptesq; uideri metu legis cōpromisisse*[p]*, & ita* I *Dec. Rim.q; sentētia defendēda est*[q]*, nō enim spōte factū id dicitur, ad qd' cogi qs potuit*[r]*. Si uero ei legi renūciari potuit, tunc secus esse, nec uideri metu legis quicq̄ factum*[s] II*. Quo casu Salyc. Alex.q; opinionē sequor: quo fit ut si statutū cōpromitti solū iubeat, casu quo aliqua partium petierit respectu petētis coactio nulla censeatur*[t]*: nisi cum id ab eo factum appareat, ut alium præoccuparet: sufficit enim quod uerisimiliter dubitauerit cogi*[u]*: in dubio tamen fit interpretatio, ut tale statutū locum habeat ita demum, si pars petierit compromißum*[x]*,* III *nam communiter non nisi spontanea uoluntate compromitti solet*[y]*. Idem dicendum ut uoluntarium uideatur compromissum, quoties quis compromisit ijs in casibus, in quibus statuto locus non erat, ut quia in tempore petitum non fuisset compromissum*[z]*, uel quia*

imperio [e], sed libero arbitrio, & voluntate cōfectas,

l Ias. l. ij. 4. q. j. de iure emphy.
o l. ij. de arbi.
p l. iiij. de reg. iur. l. Titia. in fi. ad. l. fal.
q Consi. 24. & Dec. c. cum M. col. 16. de consti.
r l. ij. vbi Docto. ō. eod.
s Inn. c. cū M. de cōsti. Bartol. l. huiusmodi. §. cum pater. de le. j.
t l. j. §. d' his q. Parp. hic.
u Gl. l. nouiss. quod fal. tu. auto.
x Gl. l. vniuersa. §. de prec. impe. offerē.
y Fely. c. fi. de re iudica.
z Ang. l. cum hi. §. si cum his. ff. eod.

IIII qa res esset clara & liquida [a]: nulla enim nec his casib⁹ pōt esse coactio. Sicut & cū qs spōte sniām arbitri homologia sua iurat⁹ approbauit [b]: qd' Fulg. Alex. q; tradiderūt: nec enim statutū iubēs cōpromitti, ideo iubet homologiā seu ratihabitionē addi. Postrem⁹ igitur hic spōtane⁹ act⁹, praecedētis cōpromissi coactionem diluit, omniaq; spōte uidētur celebrata [c]. Qua tamē in re Ias. Aret. Rim. q; dissentiūt, quoniam haec lex cōiūctim duo reqrit, et pactū ipsum spōte initū & etiā iuramētū. Vnde alterū nō sufficit [d], nēpe iuramētū spōte praestitū, homologiáue. Sed ego & hoc casu secūdū supradicta distinguo, ut qd' ad iuramēti obseruationē attinet, prior sententia uerior sit, quod ad alias poenas posterior praeualeat.

putauerit [f] esse ueniendum uel interpellando iudicem uel supplicando principibus, uel non implendo pro

f ¶ PVTAVERIT. Quoniā cogitationis poenam nemo patitur [e], necessariò id uerbū ad effectū refertur [f], meritoq; subijciuntur tria gerūdia, triplicē cōtrauentionis actū significātia [g]. Primus est, qui interpellādo iudicem fit, quod Pau. Cast. & Ias. interpretantur post libelli oblationē citatae ipsi parti factā. Cōtra Alex. & recētiores alij, tāq̄ odio piuri id inductū sit: merito ergo quū in lege nulla sit citationis mētio, subaudiendū nihil est. Ego pp aequitatē prioris sentētiae nō arbitror à Castrēse Iasoneq; discedēdū, quū enim sola iudicis interpellatio nullū parti damnum adferat, iniquū est huiusmodi ex facto in poenam quenq̄ incidere [g]: Nec Alex. adiuuat interpellationis

a Barto. l. post rē. ff. eod.
b Arg. l. ne in arbi. §. de arbit.
c l. ij. §. quod met. cau.
d l. si haeredi plures. de cōdi. instit.
e l. cognitionis. de poen.
f l. fin. de rer. diui.
g Bar. de edē. in Rub. l. fi. de rer. diui.
g l. pe. §. de fal.

tionis uerbũ,quoniam parte citata intelligi solet[h],quum in iudicijs quæ parte nõ citata gerãtur,pro nullis habeã tur[i].Ego apud ueteres scio duplici modo solitũ fuisse lites institui,aut interpellatione iudicis denũciationeq; subsequẽte,aut principalis rescripti editione,qđ etiãnum in Theodosiano Codice apparet[k].Hodie legi Iustiniani hæc abolita sunt[l].Illud cõstat ex sola citatione, quæ absq; iudicis mãdato facta fuerit, nõ esse his pœnis locũ,qđ ferè omnes probant[m]. Secundus modus est,cũ supplicando principi quis contrauenit:qua in re eadẽ potest esse dubitatio,& ideo Castrẽs.& Iason ita demũ nocere supplicationem aiũt,si ea actor ipse usus fuerit[n]:nã & qui iudicẽ impetrare sub pœna prohibetur, in pœnã tñ demũ incidit,quũ impetratione uti cœperit, reumq; conuenerit[o]:quod & Card.respõdit[p]:iniquũ enim esset eũ plecti, qui adhuc aduersariũ ullis laboribus nõ fatigasset,uexasset'ue[q].Contrà tñ Alex.& pleriq; recentiores,eadem ratione nempe,quia lex hæc nimis restringeretur, & quia periuriũ cõmittitur etiam absente parte,quũ principaliter patretur in deum[r].Ego quod ad pœnas attinet:magis Paulo adhæserim,nec me mouet quod edictũ prætoris aduersus eum qui ius iniquũ impetrauerit locũ habeat,etiã si eius iuris usus nullus accesserit[s],quia id opinor intelligendũ,dum tamẽ in actis & cõsequẽter parte uocata[t] talis impetratio producta sit:non enim potuit quis cogi ut produceret,imò ante ei impetrator renunciare etiam in aduersarij præiudicium potuit[u] tametsi frequentius Doctores aliter illud responsum exponant, nẽpe ut speciale illud in odium impetratoris sit[x],qui crimẽ saltẽ quantũ

h l.a procedẽte.ff.de dilat. l.j.in fi.ff. de nat.lib.
i l.de uno. de re iudic.
k Rub.de denũc.l.post celebratam.
l §.appellamus. Inst.de act.
m Arg.l. quãuis.de in ius uoc.
n l.libertus.ij. de in ius uo. Alex. consi. 34.j.
o c.cæterũ.§.uerum.de resc.
p Card.cõs.27
q Gl.cle.j.uerbo.de restit.
r Glos.c. q̃ties cordis.j.q.7.
s l.iij. in pric. qđ qsq; iur.
t c.quoniã cõtra.de prob.
u c.ex conquestione.de resti.spol. ubi doct.
x Ale.Ias. dec. de leg.iij.

ſit iudicis reſpectu conſummauit, quod in noſtro caſu di-
I *uerſum eſt. Sed quid ſi is qui pontifici ſupplicauit in pre-*
cibus mentionē iuramēti fecit, petijtq́; eius ſibi gratiā fie-
ri? Et Card. reſpōdit[y] *, in pœnas huius legis non incidere, qui nō niſi licito modo cōtrauenire uoluit, id eſt autorita-*
te Pontificis, qui iuramentum remittere poteſt[z]*: idq́; & Iaſ. autumauit, ſentitq́; & Accur. etiā quū à principe ſe-*
culari petita eſt licētia contraueniēdi: nec enim dubiū eſt hoc iure ſolitos imperatores à iuramēto abſoluere[a]*. Sed*
II *qd ſi antequā quis cōtraueniat epiſcopū adeat, tēporariaq́; diſpēſationē ut litigādo audiatur impetret*[b]*? Et quū ho-*
die hæc diſpēſatio etiā parte non citata concedi ab epiſco-
po ea ex cauſa ſoleat, ut interim agnoſci poßit, an iura-
mētū licite præſtitum fuerit[c]*, uidetur pœnas legis noſtræ ceſſare, quæ in periurij odium concedūtur: at hic periu-*
rus nō eſt, niſi quū deinde apparuerit licitū fuiſſe iura-
III *mentū*[d]*. Sed quid ſi quis hodie principi ſeculari ſuppli-*
cauerit, mētionemq́; iuramēti fecerit, & is reſcripto ſuo ius cōtraueniendi cōceſſerit? Et putauerim quidē pœnas ab hac lege cōſtitutas tollere eum reſcripto ſuo poſſe[e]*, ta-*
men periurū cenſeri, & his pœnis plectēdum quibus le-
ges pōtificum periuros dānant: poteſt enim princeps hi-
ſce pœnis, quæ parti cōcedūtur, derogare[f]*. Quod ſi prin-*
ceps ſimpliciter iudicē dederit, receptißimum eſt, nō ui-
deri aduerſus haſce pœnas quicquā indulſiſſe[g]*. Sanè per-*
petuū nō eſt, ut ex iudicis interpellatione, uel ſupplicatio-
ne, etiā citato aduerſario quis in pœnā incidat: ſed ſtipu-
I *latiōis pœnalis uerba inſpiciēda ſunt. Quid enim ſi quis promiſit nō petere, & ſi petierit, promittit centum? non*
prius

y Card. cōſ. 22.
z Arg. d. c. cæterum. de reſcri.
a l. adigere. §. fi. de iure patro. l. quū ſub conditione. ff. de condi. inſti.
b Old. cōſ. 120. anch. 18. pau. 217.
c c. 1. ubi felin. de iureiur.
d Bald. l. hæc ſcriptura. de cōd. & dem.
e Gloſ. hic.
f Butr. abb. d. c. cū cōtigat. Socy. conſi. 66. col. pe. j. Car. conſi. 32 col. fi. Salic. Alb. Fulg. Alex.

prius cõmittetur pœna, q̃ litem cõtestatus sit: ante enim proprie nõ dicitur petere[h]: quod & ferè omnes hic tradiderũt, nec hæc sñia legi nostræ aduersatur, quæ eum plectat qui cõtrauenerit: at si quis promisit nõ petere ante litẽ cõtestatam, non dicitur contrauenire, ergo nec pœnæ legis nostræ locus est.

missa[g] : ea autem inuoca- II Quid itẽ si quis promisit quod Titius ratum habebit? Intelligẽtur hæc uerba quæ de facto alterius cõcipiuntur, quod ratum habebit, de iure[i]: unde si de facto cõtrafecerit, nulla committetur pœna, quod Alex. hic cẽsuit. Secus si geminatis uerbis ratum firmumq; habiturũ promisit[k]. Nam & illud constat, ut quis in pœnam legalẽ incidat non sufficere primum contrauentionis actum, sed expectandã esse sententiam[l]: quod secus est in legis nostræ casu, idq; speciali iure propter peierantis odium. III

g ¶ NON implendo promissa. Postq̃ tñ iam incidisset in morã, nõ enim absq; mora locus est pœnæ[m]: quid enim si iusta aliqua causa euenisset, quæ eũ excusaret[n]? quid si uterque fuisset in mora? compensarent enim mutuam culpam[o]: quid si præcepto iudicis territus promissor, non obseruasset[p]? Quod hic latius Ias. attingit. Fortius putauerit aliquis, si quacunque credulitate facilitate'ue nimia reus soluere neglexerit, ei aduersus pœnas huius legis succurrẽdũ esse: quũ supra Bal. cæterorumq; sñiam approbauerimus, qui legi nostræ locum non esse, nisi aduersus eum, qui dolo malo parere detrectauerit, tradiderunt: at clarũ est, ab huiusmodi dolo legitimam esse ex facilitate, credulitate, imperitia'que excusationem[q], si Iasoni credi

h l. amplius nõ peti. rem rat. hab.

i l. si fine. §. cũ aũt. rẽ ra. ha.

k Gloss. l. id quod paupe ribus. ũ. d' episc. & cle.

l l. qui cũ maior. §. accusasse. de bo. lib. l. Pap. §. meminisse. d' inoff. test.

m l. si duo. §. fi. ubi Bart. de consti. pec.

n l. quod te. si certũ pe. vbi Doct.

o l. uiro. solu. ma.

p l. fi. de leg. cõ miss. l. Impe. ad municip.

q l. igitur. §. potest. de lib. cau. l. iij. §. si quis ignorã ad Sylleia.

credimus quem & ego sequor, quum in his cõmittimus, quæ solo ciuili iure, non etiam naturali prohibita sunt[r]. *b* ¶INVOCATO. *Quid si aliquis simpliciter pro misisset, sub fide sua se daturũ?* Et *sciendũ, fidem proprie diffiniri, ut sit dictorum conuentorum'ue cõstantia & ueritas: dicta, quod fiat qd' dictũ est*[s], *ut* M.Cic. *&* D.Aug. *tradiderũt. Vnde & facta fides iudici dicitur, quãdo pro batum ei est, uera esse quæ affirmata sunt.* Hinc *rubrica de fide instrumentorũ.* Inde *etiã factũ est, ut cũ ueteres illi Christiani ea quæ de Christo cõmentarijs* Euangelistarum *prodita erãt uerißima ducerẽt, fidem appellarẽt*[t], *id est ut* Lucas *ait* πεπληροφορημένον ἀσφάλειαν, *nẽpe cõpertißimã ueritatis certitudinẽ.* Igitur *si quis promiserit per fidem Christi, uel per religionem fidei, dubium nõ est eũ iurasse cẽseri, qui promißionẽ suam hæc religione firmauerit*[u]. Quod *si simpliciter promisit sub fide sua, ambigue loquitur, an de fide Christi, an uero de suæ promißionis cõstãtia intellexerit: & ideo quod ad promißionis obseruantiam attinet, tutior capiẽda est præsumptio qua animæ magis consulatur, ut scilicet iurasse censeatur*[x]: *quãtum uero respectu pœnarũ sit, secus arbitramur: debet enim fieri interpretatio pro promittẽte*[y], *ut confeßionis uerba ambigua, secundum confitentis intentionẽ declarẽtur*[z]. *Sanè & eodem modo distinguendum arbitrarer, quum quis se daturũ in uerbo ueritatis spepondisset, & id enim uerbũ ambiguum est*[a], *nec ad iuramentũ, nisi interpreta*

to[h] dei omnipotentis nomine, deo autore solidauerit, non solum notatur infa

r l.j.de abig.l. antepen.§.ad legẽ fau. de plag. ubi Ang.

s l.j.si cer.pet. l.græce.de fi deiuss.§.uenditi.instit.de rer.di.

t ӛ.de sũ. trin. & fid.cath.

u c.ij.de fidei. abb.c. ad aures. qd' met. cau.Doct. c. cum tẽpore. de arb.

x Gloss.c.j.de scru.doc.hic cõmuniter. Spec.titu.de arb.§.fi.

y l.quicqd.de uerb.obl.

z l.si quis intẽtione.d' iud. Ioã.Fabr.instit.de act.§. itẽ si quispo stulã. Corf. rub. de iureiur. quæst.7.

a Gl.c.q scandalisauerit. de regu.iur.

interpretatione quadam referri potest, quod alibi aduer=sus Baldum *disputauimus*[b].

b Bald. rubr. ∫. res inter ali.

i ¶INFAMIA. *Casus hic est specialis, quo periurus infamia notatur, quum in contractu iurauit, & se non cõtra uenturũ spepõdit. Regulariter enim periurus infamis nõ est*[c], *quum in edicto prætoris nihil de tali cautũ sit*[d]: *testis igitur qui falsum pro testimonio dixit, non ideo ex ipso periurio ipso iure infamis est*[e]: *nã & scholasticus qui iurauerit parere rectori, si id non seruet infamis non est, quia in contractu non iurauit. Sed & qui iurauit soluere usuras promißione neglecta, periurus quidem dicitur, infamis tamen non est*[f]. *Illud quoq; cõstat licet infamiæ pœna ipso iure in casu legis nostræ subeatur, necessariam tamen deinde iudicis declarationem esse*[g]: *quid enim si iusta causa ductus iste contrauenisset*[h]? *Sed quid si contrauenit quis sub iudice, qui ex statuto pronunciandi quidem in causa pecuniaria ius habet, de infamia ceu grauiori causa non poßit? Et putarem necessario maiorẽ iudicem adeũdum, qui infamem eum effectum esse declaret: non enim is iudex casum infamiæ sententia sua omittẽs, eum ideo absoluisse credi potest*[i], *quum id ad eius cognitionem non pertineret, quare & reseruatio omnis hac in re superflua fuisset*[k].

mia[i], uerum etiam actione priuatus[k], restituta pœ-

c l. quoties. ∫. de dign. lib. xij.
d l. j. de his q not. inf. doc. c. testimonium de testi.
e l. Lucius. de his qui not. inf.
f c. debitores. de iureiurã. Fel. d. c. testimonium.
g c. cum secundũ. de hęre. 6
h c. querelam. de iureiur.
i Bar. l. si plures. d' fideiuss.
k Bar. l. a pcedẽte. ∫. de dilationi.

k ¶ACTIONE *priuatus. De triplici actione hic intelligi potest, & in primis de actione quam hic ex ipso contractu iurato habuisset, & ita aliqui interpretantur, quoniã respectu aliarum actionum quas ex contractu hic*

 ha-

portionibus VII. *annis soluturũ,& uno anno nõ soluit, hũc cõfestim cõueniri ut totũ præstet posse ait*[k]*, sicq; tẽporis emolumẽtum perdere: qua in re ego dubito, quum enim dies pars sit summæ*[l]*, ex hac lege nõ constat periurum in eo puniri, ut plus præstet q̃ promiserit*[m].

k Tract. transf. quæst. 15.

l §. plus. insti. de actio.

m l. statuliberos. §. stichus de statulib.

o ¶ MOX COMmoda° deputabuntur eis, qui intemerata pacti iura serua

moda. Annotãt hic plerıq; pœnas hasce oẽs ipso iure cõmitti[n]*, qď indubitatũ est in infamiæ pœna, itemq; in actionis priuatione, quæ nullã executionem facti requirũt*[o]*: maior difficultas in alijs pœnis est. Sed tamen receptius uidetur & uerius, paris causæ omnes esse, & ipso iure in has quoq; incidi*[p]*, tãetsi declaratio iudicis necessaria sit*[q]. *Hincq; infertur, purgationẽ moræ non concedi, quũ ex dictione mox appareat executionem ipso iure fieri*[r]*: & ita est receptißima opinio, quam & ipse in casu legis nostræ propter dolum peierãtis sequor: alioqui me non latet, dictionem mox in iure* ἐμ πλάτει *accipi, nec illud modicũ tempus excludere quod diluendæ moræ causa cõcedi solet*[s]. *Sed maior est ambiguitas in eo qui extra casum huius legis iurato promiserit, & non soluerit: an si is doli reus non sit, purgare moram poterit? Et Ias. censuit idẽ esse, nec purgationem admitti*[t]*: nam (inquit ille) iuramentum uim litis cõtestationis itemq; nouationis habet*[u]*, at post litem contestatam, uel nouationem factam dilui mora non potest: sed hæc ratio in iuramento quod litis decidendæ causa præstitum esset utiq; defendi posset, hoc autem quod quis contractus confirmandi causa subijt, futuramq;*

n Aut. incestas. §. de incest. nu.

o Arg. no. l. fi. §. loca. Bald. Pau. Sal. hic

p l. iam hoc iure. de uulg.

q c. cũ secundũ. de hære. l. eius qui. de iur. fis.

r l. qui ob rẽ. de cõd. ind.

s l. ratũ. l. quod dicimus. de sol. Bal. l. cũ ancillã. col. fi. §. de incest. nup.

t Ias. l. si insulã. de uerb. obl.

u l. nã & postea. §. si is qui tẽporali. de iureiu. l. qui iurasse. co. ti.

ramq; obseruationem respicit, nihil cum litis contestatione nouatione'ue habet commune[x]. Ego Petri Besutij *sententiam sequi malim, purgationē hoc casu admittētis.* Et *in primis sciendum est, receptissimum esse, quoties iusta*
I *ex causa quis impeditus fuit, quominus iurata praestaret, circūscripta mora debitorē admittendum*[y]: *iusta enim causa excusat à mora, & in eius sequelā à periurio*[e]. Rursus *& illud sciendū est, eum qui iurauerit insulā facere, purgando magis adimplere quod iu-*
II *rauit, quàm non purgādo*[f]: *iurauit enim facere, non autē id quod interest praestare, & ideo quū purgatio nō aduersetur uerbis iuramēti, debet admitti*[g], *nec ab hac sententia* Bar. *dissidet, si thema quaestionis, quam ille propo-*
III *nit, recte perpendatur*[h]: *superest igitur solum probabilis dubitatio cum ex purgatione morae, quis uerbis iuramenti aduersaretur, & adhuc cū* Besutio *sentio, quia specialiter in casu legis nostrae propter dolum aliud constitutum est: & quia purgatio morae ex aequitate inducta est*[i], *quam aequitatem iuramētum non tollit, sed adiuuat potius*[k]. Accedit *his, quod iuramentū ad pōtificium forum rē trahere solet*[l], *at in eo receptius est purgationi morae locum esse, legisq; nostrae rigorem non attendi*[m], *quae omnia nos alibi diffusius tractauimus.*

uerint[p]. ¶ Eos etiam huius legis uel iactura dignos esse iubemus uel munere, q nomina nostra placitis inserentes, salutem principū confirmationem initarū iurauerint esse pactionum.

x Ias. l. si pecuniā. col. 8. de cōd. ob cau. Dec. c. j. de iudi. col. 29.
y Imol. d. l. si insulā. Ang. d. l. & si post. Dec. cōs. 138. col. fi.
e l. ij. si qs cau. l. fi. q sa. cog.
f d. l. si pecuniā.
g c. ex pte tua. de cle. nō re.
h Bar. d. l. si insulā. q. v.
i l. si seruum. §. acqritur. de uer. obli.
k c. & si Christus. de iureiuran.
l c. fi. ubi Ioan. And. de so. compe. 6.
m c. suā. de pœ. c potuit. de loca.

p ¶ SERVAVERINT. *Hic annotāt oēs eandem*

iurisju

præcedẽtem actionẽ perimit[u] .Rurſus,*nec nos mouet qđ pœnam pactis incluſam peti poſſe hic dicitur: quia hãc uim iuramento tribuere nõ poſſumus, quum pœna ipſa iurata non fuerit:loquitur enim lex noſtra,quum ſuper principali quæſtione iuratum eſt:ſequitur,ergo ut pœna alia ratiõe peti poßit,*

na[l], quæ pactis probatur inſerta,rerum proprietate[m]

q̃ iuramenti: Vnde intelligẽdum uidetur per ſtipulationem pœnam promiſſam fuiſſe,quia q̃uis principalis quæſtio nudi pacti finibus ſtaret,ſolebant tamen ueteres pœnæ ſubiectæ ſtipulationem addere[x] *,quod recte hic* Alex.*& non pauci alij cenſuerunt : quum alioqui pœna ex pacto deberi nõ poßit*[y] *:iure tamen Canonico,in Pontificio foro dubiũ nõ eſt,ex pacto iurato agi poſſe*[z] *: quod ad forum quoq; ciuile ꝑducendũ eſſe apud alios diſputatum extat*[a].

l ¶RESTITVTA *pœna.Doctores reſtitutam interpretantur,id eſt datã:quod exemplo nõ caret*[b], *quum enim pœna ſoleat in inſtrumẽtis addi,ut id quod intereſt ad certam æſtimationẽ deducat*[c] *,dicitur reſtitui,quia iã creditoris intereſt eam habere,nã & craßiore minerua, id quod intereſt pœna appellatur*[d].

m ¶RERVM *proprietate.Supra expoſui de eo intelligendum qui actionem in rem remiſit , quiq; ſola exceptione ſubmoueri poteſt,quia proprietatem habet*[e]. *Alij tamẽ aliud exemplum adducũt,ut quũ cõuentus rei uẽdicatione ꝓmiſit,actori dño rẽ reſtituere , dum tñ aliquid prius ſibi ab eo præſtaretur,iurauerítq; ille ſe præſtiturũ,ſi enĩ neglexerit dñiũ amittet.Alij etiã hãc hypotheſi*

u l.ſi unus. §. pactus ne.ff. de pact.

x l.ij.de arbit. l. promiſſis. ẽ.eod.

y l.quamuis ſ. de uſur.l.ſer uus. ea.lege. ff.de ſer. ex- por.

z c.j.de pac.c. cũ ueniſſent. de inſtit

a Cor.auth. ſacramenta.q. 14

b l.j. quorum. leg.Iaſ. rub. ſol. matrim. col.5.

c l.fi.de præt. ſtip.

d l.nouiſſima. ff.iud.ſol.

e d.l.ſiue apď

iurisiurādi uim esse, quæ & illius clausulæ, rato manēte pacto, ut utrunq; & principale & pœnam consequatur, qui conuentioni paruit: quod an generaliter in omnibus contractibus iuratis uerum sit, supra à nobis disputatum est? qui enim iurat fundum dare, & si non dederit promittit centum, non nisi in defectū prioris promissionis ex ui uerborū pœnam promittit, à qua propria uerborū significatione etiam iuramentum interpretationē recipit [n]*: ut merito specialiter id in pactis transactionibusq; introductū uideri posit, quæ ad finem litium pertinent.* Debet autem ille qui ad hasce pœnas agit ex parte sua omnino adimpleuisse, ut hic dicitur, et in eo se cautum præstare, ut id probet [o], quod plerique hic tradiderunt: adeo ut si uel minima re defecerit, beneficio huius legis frui nequeat [p]: quia uerum est, intemerata pacti iura nō seruasse: unde & si uno capite nō fuerit seruatū, perinde erit, ac si in nullo prorsus seruatū esset [q]. Sed qd si promissor ipse qui ad pœnam cōuenitur, in re minima peccasset? Et quum supra censuerim, non incidere in pœnam huius legis, nisi qui dolo malo cessauit, putauerim ex minima re præsumi potius incuriā, errorem'ue, q̄ dolum [r], ideo pœnis legis nostræ locū nō esse. Quòd si is qui ad hasce pœnas agere potuit, residuū cōtractus adimplēdi causa simpliciter recepisset, an renunciasse pœnis cēsebitur? Et sunt qui censeri crediderint [s], quæ sententia æquissima est. Sed quid in eius qui transegit hærede dicemus? Et si ex delicto autoris sui, qui ipse non obseruauit conueniatur, traditum est, pœnas omnes tanquam pecuniarias exigi ab eo posse [t], quæ uero infamiam irrogat

n c.pen.extra. de iureiu.

o Corn.consil. 246.in iij.

p l.penul.§. de his qb.ut in dig.doc.aut. qui rē.de sacrosan.eccle.

q Paul. consil. 188. uidetur. col.§.

r l.quāuis rationes.de cō di.& de. las. d.aut.qui rē.

s l.post diē. de lege cōmiss.

t l.iij.§.qd' aūt. qd' glq iur.

gat personam autoris non egredi[u]*.Quod si ex proprio delicto conueniatur, nullum legis nostræ pœnis locũ esse: quia quũ ipse nõ iurauerit, non potest seu periurus puniri*[x]*: quantũ uero ad principalis cõtractus obseruationẽ tenebitur*[y]*, quia talis iuramenti effectus ad hæredem trãsit*[z]*. Atq; ita Angeli Pauliq;, à recẽtioribus dissentientium, responsa interpretor. Sed nũquid aduersus singularem successorem trãsibit ex hac lege actio? Et quum is qui contrafecit ipso iure dominio priuetur, idq; alteri applicetur, satis putarim, utiliter rem uendicari, aduersus huiusmodi successorem posse*[a]*, tametsi hac in re dissenserit quandoq; Alex.*[b]

u l.Caius.in fi. ad Syll.

x c.ueritatis.de iureiur.

y c.cũ a nobis. ij.ĩ fi.de sen. excom.

z Angel. 95. Pau.67.Moder.hic.

a l.si eã uenderet. de pig. actio.

b Alex. consi. 92.j.

IMPP. LEO ET Anthemius Erytrio Præf.Præt.

SI ex falsis instrumentis transactiones uel pactiones initæ fuerint, q̃uis iusiurandum de his interpositum sit, etiam ciuiliter falso

I SI EX FALSIS. ¶ *Transactio q̃uis iurata retractatur, quatenus causa falsi instrumenti celebrata est. Vnde apparet si eiusmodi fuissent ea instrumẽta quæ ad uictoriam nihil facerẽt, quod eorũ prætextu factum esset non retractari, idq; Suzarius, Alex. & aliqui recẽtiores probant, quia uani timoris nulla est habẽda ratio*[a]*. Ideq; Alber. censuit, quum hæc instrumenta in iudicium proposita non fuere, sed credidit aliquis simplici aduersarij sui iactationi*[b]*. Sed hæc ego interpretatione temperanda arbitror, ut legi nostræ locus sit, si instrumenta non omnino aliena à causæ uictoria essent, sed qualitercunq; admi-*

a l. si quis ab alio.de re. II iur.

b l. si maior.j. 8.eod.

adminicularentur[c], uerisimiliterq́; inde timere quis potuit deteriorem litis suæ conditionem fieri. Nec credibile est *eum sola iactatione contentum fuisse, penes quem re ipsa falsa instrumenta reperiuntur:quinimò quamuis in iudicio ea non exhibuerit,potuit trãsigens decipi,& sibi timere,quum sciret facillimum aduersario fore, ut ea exhiberet[d].* Et *licet nulla sit metus ratio,q̃ in cõstãtẽ uirum non cadat,tamen in dolo aliud uidetur :* Nemini *enim dolus suus prodesse debet,quod alibi attigi[e].* Sed *quid si aduersarius dolo malo nihil egit,ut quia nesciret falsa esse instrumenta quæ causam suam adiuuarent?* Et Butr.Alex.Ias. *tali casu non retractari confestim transactionem censuerunt,sed prius aduersus eum agendum, q̃ illa cõfecit[f]:quæ sñia apud me ambigua est:q̃a specialiter hoc inductũ fauore libertatis uidetur,ut aduersus tertiũ, cui⁹ dolo lis decisa est,agatur[g].* Nã et Bar.& *cæteri hic,locum legi nostræ esse simpliciter putauerunt,etiam quum aduersarius dolum nullũ cõmisit,dum beneficio restitutionis in integrum retractari transactionem aiunt, quæ necessaria aduersus dolosum nõ esset[h].* Sed *nunquid hodie idem sit,quum in iuramentis ad iura* Pontificum *attendamus,quibus nemini conceditur aduersus propriũ iusiurandum,etiam prætextu falsi,uenire, nisi impetrata prius absolutione[i]?* Et *dubitauit hac in quæstione* Rimi. *at ipse iuramentum ipso iure nullum crediderim, quum deficiat ex dolo consensus,quo casu absolutionis petitio necessaria nõ est[k],exuberare enim bonam fidem in iureiurando propter religionis reuerentiam oportet[l], licet aliter*

c c.iij.de test.l. si duo. §.ij. de iureiurã. ubi Ias.

d l. nouissime. qđ fals. tut. ubi Bal.

III e l.interpositas.C.eo.

f Iac.But.l. fi.§. si ex fal.ĩstr. argu.l.fin.de eo per quem fact.

g l.si duo.ff. de dolo.

h l.in summa. de cõd.inde.

IIII

i c.si uero. de iureiur.

k c.cum cõtingat.de iu.iu.

l Bal.§. itẽ sacramenta. ulti.col.de pace te.

aliter in metu soleat distingui[m]. *Putauerim tamen si aduersarius doli alicuius reus non sit, ut quia instrumenta uera esse existimaret, absolutionẽ hodie esse necessariã.* Pauliq; Cast. *sententiam hoc casu defendi, simpliciter hodie absolutionem necessariam existimantis.*

b ¶RETRACTA*ri. Valet enim mero iure transactio propter* reuelato, eas retractari [b]

cõsensum, cui quamuis causam dolus uel falsitas dederit, non tamẽ ipso iure infirmatur actus[n]. *Sicut & in sentẽtia dicimus, quæ per falsas probationes lata ipso iure tenet, quia probtiones ad sentẽtiæ substantiã nõ pertinẽt, unde nõ ideo est nulla*[o]*: merito igitur restitutiõis in integrum ope solum rescindi debet, idq; ex* Cæsarum *constitutionibus*[p]*, qui restitutionem illam concedentes exẽplo prætorij edicti conceßisse creduntur*[q]*, & ideo intra quadriennium peti impetrariq; debet*[r]*, alioqui eo lapso, amplius peti non posset, quod aduersus* Paul. Castr. *sententiam frequentius hic receptum est*[s]. *Sed quo remedio retractabitur transactio?* Et *traditum est exemplo sentẽtiæ, etiam transactionem per restitutionem in integrum retractari posse, siue principaliter ea restitutio ĩplorata sit, siue incidenter, opposita exceptione uel replicatione falsi*[t]. Nec *enim dubium est posse incidenter quoq; id beneficium implorari*[u]. *Sed quid si aduersus actorem, qui falsis instrumentis reum ad transactionem compulit, simpliciter exceptum de falso sit?* Et *nõ sufficere hanc exceptionem* Alex. *post plerosq; alios hic diffuse ostendit, sed necessariam prius esse restitutionem, aliàs excipi aut replicari*

m c.j.c.uerum. eo.tit.
n l.penul. ff. de inut. stipul.
o l.prolatam. ff. de sent.
p l.diuus. de re iudic.
q l.j. in fi. ex q. cau. maio.
r l.fi. ff. de temp. in integ. rest. pet.
s Arg. l.j. ut ex le. & S.C. et l.j. de bono. pos. hær. pet.
t l.nã postea. §. si minor. de iureiurã. ubi Bart.
u l. defendẽte. de aut. tut.

plicari nõ posse[x], quia restitutio hæc à iudicis officio pendet, non autem à iure, quod in parte ipsa resideat: & ideo ante eius impetrationẽ nullũ est partis ius, frustra ergo exciperet replicret'ue[y]: qd' in minore, q ex cõtractu uel iuramẽti delatiõe læsus sit, respõsum extat. Ante enĩ impetratam restitutionem frustra exciperet[z]. Accedit his, quod si exceptione uel replicatione consuli decepto diceremus, ad beneficium restitutionis in integrum non esset recurrendum, quod subsidiariũ est[a]. Sed nobis scrupulosa nimis uidetur hæc opinio, & non paucis legibus aduersari, quibus simpliciter excipi aduersus talem sententiam posse dicitur[b], uiolantq; earum uerba, qui implorari prius restitutionẽ subaudiunt. Vnde & Canonistæ cõmuniter hãc subtilitatẽ reiecerũt & quandocunq; excipi usq; ad xx. annos contra talem sententiam posse censuerunt[c], idq; etiam aduersus eum, qui falsum ipse nõ perpetrauit, doliq; reus non est, ut appareat facilius hoc remedio in ipsum falsariũ succurri[d]. Quum enim exceptio ex sola æquitate oriatur[e], quis non uidet summam æquitatem in fauorẽ decepti esse, ut excipere poßit, tametsi adhuc restitutionem nullam impetrauerit? Vnde & Bar. distinxit, ut si deceptus simpliciter uelit transactionem elidere, id simplici exceptione uel replicatione facere, & se tueri poßit, si uero hoc non contentus, uelit omnino transactionem, uel sententiam diffinitiue aboleri, plenarie'que sibi succurri, tunc necessarium sit in integrum restitutionem principaliter uel incidenter obtinere[f], quæ distinctio uera est. Nam aut is qui obtinuit sententiam, falsum commisit, & tunc subest æquitas,

x Gl. l. q agnitis. de excep.

y d. §. si minor.

z d. §. si minor. l. exceptiões. ij. i fi. de excep. l. nec rõ. §. pen. ex qb. cau. maio.

a l. diuus. in fi. de in integ. resti.

b d. l. qui agnitis. l. j. l. ij. l. fi. J. si ex fal. instru.

c c. cũ uenerabilis. de excep.

d c. licet cãm. de proba.

e l. qui ęqtatis. de dol. exce.

f Bar. hic. et d. §. si minor.

æquitas,ut exceptione doli reijciatur[g], *ut sicut agendo potest deceptus restitutionẽ in integrũ postulare,ita exci pere & de dolo poßit:licet enim non concurrat actio de dolo & restitutio*[h]*,tamen nihil impedit, quin exceptio ipsa competat,quæ generalis est,& cum omni exceptio ne concurrit*[i]*,nec adeò odiosa sicut actio*[k]. Ad præcipimus. Ita demũ [c],ut de qđ & tali casu ex ceptio facti seu(ut uocãt)intẽtionis cõpeteret,quũ propter euidẽtẽ dolũ trãsactio esset nulla*[l]*,aut q obtinuit do li reus nõ est,ut qa ab alio perpetratũ sit falsum,& tũc eo ipso qđ excipientẽ nõ admittit,idq; agit ut alterius de lictum sibi prosit,dolo quoq; ipse agere uidetur,subestq; æqtas,ut exceptione summoueri poßit*[l]*.Sanè retractari põt & transactio,quoties quis querelã criminaliter detulit, & incidenter petijt retractari transactionem*[m]*, quod* Inno.*&* Imol.*senserunt*[n]*.Poterit & actione in factum,is qui deceptus est ciuiliter,experiri*[o]*: sed eo iudicio id quod sua interest falsum factum non esse consequetur,non autem directã transactionis rescißionẽ.* Et *quũ tot remedijs decepto hac in specie tam ciuiliter q̃ criminaliter succurratur,apparet maiorem subesse hoc casu æquitatẽ,plusq; in eo iuris esse q̃ quum minor ex cõtractu uel delatione iuramẽti læsum se allegat.*Illi *enim omnino in integrum restitutio necessaria est,quũ aliter res ei salua esse nõ poßit*[p]*.*At *is qui falso instrumento circũuentus est,firmiore innititur iure,ut etiam citra restitutionis beneficium indemnis esse poßit.*

c ¶ITA *demũ.*Fal*sum ergo quod uni transactionis capitulo*

g Iac. de Are. Cy. Alb. Sali. l. querelã. ʃ. de fal. Iaco. Alb. Soci. d. l. qui agnitis.
h d. l. diuus. i fi.
i l. ij. §. & generaliter. de doli excep.
k l. apud. §. aduersus. de doli excep. i fi.
l d. l. i summa.
l Arg. l. eleganter. §. pen. de dol. Bar. d. §. si minor.
m l. interdũ. §. qui fuit. de furt.
n Imol. d. l. diuus.
o l. qui nomine. de fal.
p d. §. si minor. d. l. exceptiones.

pitulo causam dedit, ad aliud capitulũ nõ trahitur, ut illud rescindi poßit, siue quia separatorũ separati sunt effectus[q], siue quia in his quæ cõiuncta nõ sunt, sed diuisionẽ recipiũt, quod utiliter gestum est, propter inutile nõ uitiatur[r]: qua ratione & si una pte rescripti subreptionis uitium adsit, nõ tamen aliam uitiari traditũ ẽ[s]. Quod adeo uerũ est, ut etiam si plura cõiunctim narrata sint, aliquaq; ex eis sint falsa, adhuc rescriptũ in ueris sustineatur[t]. Quæ tamen omnia temperamẽto indigent, nempe ut non solum capitulũ cui causam falsitas dedit, retractetur, sed etiã si quod illi connexũ coniunctum ue est[u]. Sed & si id solum capitulum causam trãsactioni omnibusq; alijs capitulis dederit, æquũ est eo retractato cætera quoq; retractari, ut Paul. Castr. recte cẽsuit: Videntur enim ei alia cõnexa fuisse, quum aliàs nisi saluo eo transacturus ille non fuisset[x], quod aduersus Alex. Riminaldus disputat: qua tamen in re plurimum arbitrio iudicis tribuetur, qui discernat, quæ nã capitula pro connexis ex uoluntate contrahẽtium habita sint[y]. Sed nunquid publicum documẽtum quod uno in capite falsum sit in totum pro falso reijcietur? Et concludendum ex lege nostra non reijcit, Præ-

Si de pluribus causis uel capitulis eædẽ pactiones seu transactiones initæ fuerint, illa tantummodo causa uel pars retractetur, quæ ex falso instrumento composita cõuicta fuerit, alijs capitulis firmis manentibus: nisi forte etiã de eo quod falsũ dicitur, controuersia orta decisa sopiatur.

q l. Papinia. ex ult. de min.

r l. sancimus. §. de donat.

s c. si eo tẽpore. de rescri. in 6.

t Butr. c. ex tibi. ad fi. & iud. Iaf. hic.

u Gl. c. accusatus. uerb. iudicari. de hæret. in 6. di. xi. õ. l. j.

x l. Aurelius. §. idẽ q̃sijt. ubi Bart. de lib. leg.

y Imol. consil. 139. col. fi.

ſumendum enim in notario non eſſe dolum[y] *,abſq; quo nullum eſt falſi crimen*[z] *,& potius credendum per errorem ita ſcripſiſſe,uel falſam partiū affirmationem ſequutū*[z] *.Quod ſi uitium notarij arguatur,ut quia in his quæ ad officiū ſuū pertinerēt deliquiſſet,ſecus eſſet*[a] *, dum tamen de falſo dicta cauſa conſtaret*[a] *,ſi enim ex ſola contumacia damnatus ratione alicuius capituli eſſet, nihil qđ ad aliud capitulū attinet præiudicaretur*[b] *,niſi aliter de eius quoque capituli falſitate appareret*[c] *. Procedit id cū de falſo agitur quod uere perpetratum eſt : nam in falſo præſumpto aliud ſolet tradi, non enim ad alia capitula eius nota porrigitur*[d] *.Sed & falſitas circa acceſſoria,puta pœnam,uel uſuras,aut fideiuſſores principalem'ipſam documenti diſpoſitionem irritam non facit*[e] *. Sicut & quum in demōſtratione aliqua aut limitibus cōfinibus'ue falſum commiſſum eſt, nō hebetatur inſtrumenti in reliquis fides,dum tamen de ueritate rei aliquid ex demonſtrationibus conſtare poßit*[f] *:Alioqui ſi uel ad ſubſtātiā rei falſum pertineat,uel de ueritate propter incertitudinem loci aut confinium conſtare nequeat,ſecus eſſet*[g] *.Generaliter enim dicendum eſt, ex falſo in una parte commiſſo,reliquam infirmari,quadam ex præſumptione inductum eſſe.Vnde ſi de reliquæ illi⁹ partis ueritate appareat,tollitur præſumptio*[h] *,quam ueritati tanquam potentiori cedere æquum eſt*[i] *.Qua ratione traditum eſt,ut ſi aduerſarius aliquod capitulum falſum dixerit,in reliquis uero inſtrumētum acceptarit,ſua eum confeßio teneat*[k] *. Sed quid in teſte dicemus,qui in uno falſum dixerit? Et traditum eſt,in totum falſum cenſeri,quia fides indiuidua*

y l.quoties. §. ſed ſi. ubi Barto.de hære.inſtit.

z l.nec exemplū.ſ.de falſ.

z Bal.c.ad audientiam.de reſcrip.

a l.ſi aliquid. ſ. de ſuſcep. & ar.a.li.x. l.ſi quis ex arg. §. j. de eden. I II

a Bald.l.ſi.ſ.de fi.inſtr.

b l.ſi ideo. de eui. III

c l.ij.uerb.abſens.de contrar.iud.tut.

d l.iube- IIII mus.ubi bal. ſ.de teſt.

e l.ij.ubi Bal. ſ.de falſ.

f Imo.c.fraternitatis.đ hę. Bar.l.eos.de falſ.

g Inno.c.cū iure peri- V tus.de offic. deleg.

h Cyn.Sali.riminal. hic.

i l.diuus.de in integ.reſt.

k Bald. d.l.ij. Bar.l.poſt legatū. de his qb.ut indig.

dua est[k]*, ideoq; nihil interest an capitula separata an cõnexa sint. Testimoniũ enim huius omnino fide caret, quia propter dolum periuriumq;, fundamentum attestationis, nempe fides ipsa, subuertitur.* Excipiuntur duo casus. *Primus est quum citra dolum, seu ignorans, testis falsum dixisset*[m]*. Præsumetur autem in dubio dolus, quoniam debet quilibet ea pro testimonio dicere, quæ uidit, uel sensu corporis certa esse percepit, ut merito excusatio ignorantiæ admittenda non sit*[n]*, quod Spec. Ang. itemq; Aret. cẽsuerũt, quos & ipse sequor: quia in his quæ diligentiam præcedentem requirũt, si ea adhibita nõ sit dolus præsumitur, nec ignorãtiæ aut erroris excusatio prodest*[o]*: quod in teste maxime perpendendũ est, qui non nisi cõsultò, & præcedente deliberatione, iusiurãdum aliquod subire debet*[p]*. Adde quod testis falsi reus aduersus diuina naturæque iura delinquit, unde ignorantia non excusat à dolo*[q]*. Hac tamen in re non parum tribuetur arbitrio iudicis, qui ex qualitate rei uel personæ, uel dolum, uel errorem quandoque conijciet. In rustico enim idiota facilius imprudentiam, quàm dolum præsumet*[r]*. Quid item si senex aliquis obliuiosus in re multum implicita & antiqua mendax reperiatur? credibile erit errasse potius, quã decipere uoluisse*[s]*. Quid in eo qui iurauerit aliquid coram se gestũ non esse? Si contrarium probetur, non tamen falsi damnabitur, subauditur enim in tali affirmatione coram se gestum non esse, quod ipse sciat*[t]*. Quid item si testis de his rogatus sit quæ ad peritiam artis pertinent? Si enim à pluribus conuincatur, non dolus sed imperitia*

k c. pura. 3. q. 9

m d. l. nec exẽplũ. Bald. & omnes hic.

n Spec. titu. de test. §. j. in fi. uerb. itẽ qđ aliqd. Ang. l. pro hęrede. de pet. hęre. Are. c. in nostra. colũ. iij. de test.

o Glo. c. ad falsariorũ. ubi Ana. de crimi. fals.

p ca. ex rescripto. de iureiu. alex. rub. de uerb. obl.

q l. plagij. ff. de plagia. Sali. l. senatus. ff. de his q sibi in testa.

r §. & licet. in auth. de test. ubi Ang.

s Are. d. c. in nostra. Feli. d. c. fraternitatis.

t 8. quæst. 3. Artaldus.

u l.ij.quod gſ que iuris.
x c.cum cām. de prob.ubi Doct.

arguitur[u], in his enim probabilior eſt error, quàm quoties de uiſu uel alio corporis ſenſu affirmandum eſt[x]. Secūdus caſus eſt, quoties falſum non in principalis rei ſubſtantia uertitur, ſed in aliquo extrinſecus accedente, tunc enim non uitiatur teſtimonium[y], ut Angel. ſenſit, opinor quia exiſtimauit nec tali caſu dolum præſumi ut in teſte qui ſuper generalibus recte reſpondit, quum tamen ſanguine coniunctus eſſet[y]. Sed ſciendum hanc ſententiā ſatis probabilem eſſe, quū eò agitur, ne teſtis ipſe criminali iudicio legitima pœna ceu falſus puniatur, & ita loquūtur hic aliqui[z]. Num uero fidem faciat, maior eſt ambiguitas, & ſi hic teſtis in gradu tā propinquo erat, ut minus ei fidei propter coniunctionem haberi deberet, ueri9 eſt falſum cenſeri, nihilq; ei credi[a]: falſus enim eſt in eo quod ad cauſam pertinebat, dicūturq; pertinere, etiam ea quæ utcunq; tametſi leuiter adminiculantur[b]. Nam & Bald. ſi teſtis iurauerit uera ſe ad omnes iudicis interrogationes reſponſurū, & ſuper ueſtibus uel qualitate temporis huiuſmodi appendicibus falſum dixerit, uitiari omnino eius teſtimonium tradidit[c]. Sed quid ſi teſtis, quod ad dictum principale attinet, de falſo non conuincitur, ſed ſolū in dicti ipſius cauſa uel ratione? Et putauerim nihil probare[d], ipſe tamen tanq̄ falſarius legitima pœna plecti non poteſt, quoniam falſo non falſo pro teſtimonio dixerit, ut Anch. reſpondit[e], quem recentiores ferè ſequuntur.

y Iaco. But. l. Lucius. de his qui.not. infa.
y Conſi. 194. col.ij.
z Ial. Mod. l. j. §. pe. de uer. oblig.
a Bar. cōſil. 88 Cep. conſi. 3.
b c. 3. de teſtib. Aret. d. §. pe.
c Bal. hic. et in rubr. de controuer. iueſt. in feud.
d Arg. l. 3. ſ. de fal. Bald. in Spec. de ſēt. col. x.
e Anch. conſi. 24. Rim. hic. Feli. d. c. fraternitatis.

IMP. ANASTASIVS. Thomæ Præfecto Prætorio Illyrici.

Iube

IVBEMVS. *In causa ergo status licita est trāsactio. Qua in re dubitationem prima fronte faciebat, quia de tali cōpromissum non ualet, quod tamen nihil aliud quàm pactum est*[f]. *Addit Accurs. commodum ex eo nullum acquiri, ei qui uere seruus esset, quum statim quicquid iuris illud esset, ad dominum trāsiret*[g]. *Nam & generaliter traditum est, pactum quo quis se in seruitutem alicui tradit, contra ius naturale esse, ideo nullius momēti haberi*[h]. *Sed tū hic deciditur contrarium: lex enim ait, ualere trāsactionē pro conditione seruili. Nec obstat quòd compromissum non ualeat, quia priuilegium harum causarum est, ut per maiores magistratus iudicialiter cognoscantur, quod si euitare quis cōtrouersiam uelit, & cū aduersario trāsigere, prohibendum id non fuit. Quapropter arbitror arbitratori de hoc mandari posse, ualiturumq; Laudatiuū, cui partium homologia accesserit*[i]. *Nec enim iudicem imitatur arbitrator, quod arbiter facit, sed ex bono & æquo ad concordiam partes conciliat. Sed & non obstat, quòd seruo acquiri commoditas iure non poßit, quia respondent plerique saltem conniuentibus domini oculis*

IVbemus in omnibus litigijs iam motis & pendentibus, seu postea super seruili uel adscriptitia conditione mouendis, transactiones celebrādas, uel iam celebratas (si non alio iuri cognito, modo eas uacillari contigerit) uires suas obtinere: nec ob hoc uideri tenorem earū titubare, quod pro conditione seruili uel adscriptitia confectæ sint.

f l.non distinguemus.§.de liberali. ff. de arb.

g l.īterpositas in fi.C.eod.

h l.nec si uolēs.§.de lib. cau.

i Mod. l. fratris.C.eo.

posse[k]*, constituitur enim ex tali transactione bonæ fidei: quod si extraneus hominis possessor per seruũ bona fide possessum sibi acquirit, cur hoc casu ad ipsum seruũ hoc nõ protendamus*[l]*? Rursus nos nõ mouerit quod pactum pro cõditione seruili nõ ualeret, quia non ideo consequẽs est non ualere transactionem, quæ in re dubia locum habet: receptumq; est multa in dubijs tolerari, quæ in casu claro non permitterentur, quod quibusdam exemplis ostẽ*
I *di potest. Lex executionem concedit instrumentis publi=*
II *cis, intelligitur si constet esse publica: at si dubium sit, suspendetur executio*[m]*. Lex transigi in casibus claris ue*
III *tat, sed in dubijs non uetat*[n]*. Mora per interpellationem committitur, nisi debitor soluerit. Et tamen si probabiliter dubitat, ut quia confusæ sint rationes, secus est*[o]*.*

IIII *Beneficiarius, quem Vasallum uocant, pro domino as sumere arma debet, nisi quum cõstat iniquam causam eũ fouere. in dubijs enim adiuuare dominum debet, in aper=*
V *ta uiolentia nõ debet*[p]*. Sic inter hostes manu capti utrinque capientibus acquiruntur, nec ex culpa sua quisquam lucrum facere uidetur*[q]*, quum propter dubium iuris æ=*
VI *quali causa quilibet agere censeatur. Hinc barbara lex, quæ hominis aggressorem, monomachia fortunam expe= riri iubebat, si constaret uter iure fecisset, locum nullum*
VII *habebat*[r]*. Sic & ei qui in potestate est, tutor dari non potest, quod si hoc ipsum dubium sit, sustinebitur tutelæ da*
VIII *tio*[s]*. Sic sententia aduersus sententiam de qua constet, nulla est: at si de ea probabiliter dubitatur, ualet, ut Accursius sensit. Sic mariti crimen lenocinij contrahunt qui adulte*

k l.iiij.de manumiss. l.cũ in fũdo.d'iure dot.

l Argu.l. singularis. si cer.pet.

m l.diuus. ubi Bart.de test. mil.

n l.post rẽ.ff.e.

o l. statuliber rõnem de statulib.

p Abb.c.sicut ulti.de iureiur.

q l.quod Seruius. quod ui aut clã.

r c.j.d' pace tenẽda. ubi Bal.

s l. si putas.§.j. de pet. hær.

adulteram deprænsam retinent, non qui in suspecta ambigunt[t]. Nam & *generaliter traditum est, quotiescũq; lex qualitatem aliquam requirit, ita demum ei locum esse, si de qualitate ipsa constet, non si dubitetur*[u]. *Merito igitur receptior est aduersus* Accurs. Bartolumq́; *inducta explanatio, ut hic decidatur, ualere transactionem, nõ solum cum pro libertate conuentum est, sed & si pro seruitute, Quæ sententia ad similes quoque casus producenda est, ut quum litigatur an quis sit filius, licita enim erit & eo casu trãsactio*[x], *non ut ideo filius sit, qui non erat, sed ut pro filio habeatur*[y]. *Sic & si de* Curiali *conditione litigetur, seruandam trãsactionem putauerim, qđ nouella constitutione* Theodosius *sanxit*[z]. *Nam & a* Põ*tificibus constitutum est, transigi super procuratione uisitatorum posse*[a], *item'que super ipsis decimis*[b], *quibus argumẽtis si dedititij homines uel aliquæ ciuitates certis fœderibus in manum principis sui cõuenerint, traditum est ea conuentionum capita seruanda esse, & successores quoq; eis alligari*[c]. *Sed nunqđ etiam in causa monastici status idem dicemus?* Et *receptũ est, hanc causam spiritualem censeri, & ideo pecuniam dari citra simoniaci ambitus uitium non posse*[d]. Accur. *tamen licere ex episcopi autoritate transigi cẽsuit, ut quis ad monasteriũ non reuocetur, idq́; ut arbitror propter incertitudinem.* Nam *si constaret esse monachum, solus* Pontifex, & *quidem non nisi magna ex causa dispensare potest, ut abiurata profeßione uxorem ducat*[e]. *Sed rursus quid in matrimonio dicendum?* Valebit'*ne inter coniuges transactio?*

t l.si diuersa. ȡ eod. IX
t l.crimẽ. ꝟ.de adult. X
u c.j.de homi. in 6. ubi Io. Andr. Bart. l.j.§.& pui. quod ui aut clam.
x Alb.d.§. de liberali.
y l.si filius. ff. de probat.
z l.ij.de bonis decurio. C. Theo.
a Cle.ij.de testibus.
b c.ex multiplici.de decimis.
c Paul. Ca. hic Bal. l. digna. ȡ.de leg. I
d c.super eo.c. fi.de simo.
e c.cũ ad monasterium. de sta.mon. II

 Et si

f c. lator. de re iud.

g l. si stipulatus fuero te sisti. §. fin. de uerb. obl.

h l. Titio centũ. §. Titio. de condi. & dem.

i Glo. d. §. fi.

k l. creditor. §. lucius. mãd. l. q̃d si uir. cũ seq. de do. inter uirũ.

l c. de illis. de cõdi. app.

m No. l. pacta quæ contra. §. tit. j.

Et si ita transigatur ne in coniugio remaneat, quæ uere uxor non erat, ualere id cõstat[f]*: si uero id agatur, ut in matrimonio persistat, adhuc nõ ualere transactionem* Rim. *censuit, quasi pecuniam dari uxori à marito nõ liceat, ne matrimonia uideantur uenalia*[g]*: quam sententiam & alij recentiores probant, licet crebrius aliud receptum sit, cui receptæ opinioni in his casibus erit locus, in quibus licite pecuniam mulier accipit: ut si non à marito sed ab extraneo detur*[h]*, uel si dotis aut donationis propter nuptias nomine daretur*[i]*, uel si ex iusta aliqua causa*[k]. I*dem putarim, & si iuramentum promissioni accesserit*[l]. N*am & receptius est, tali casu inter uirum & uxorem donationem ualere*[m]*. Sed tamen melius est simpliciter* Bar*tolum sequi, ut propter rei ambiguitatem transactio generaliter sustineatur quoties pro matrimonio interponitur.* Et *hæc quidem sexcentis auditoribus dictabat* ALCIATVS *in* Florenti*ss.* Bitu*rigũ academia, pridie Cal.* Se*ptẽbres.*

M. D. XXX.

CONSVLTISS. VENERABILIQ. PATRI GVLIELMO CAMBRAICO ANDR. ALCIATVS S.

CVM nuper inclitæ huius urbis Quartūuiri, Regijq; magiſtratus adoptandū me in regentium doctorū (quos anteceſſores à Iuſtiniano appellatos arbitror) collegiū procuraſſent, & ex ampliſſimi illius ordinis lege, publice mihi de iure reſpōdendū eſſet: accepi cōſtitutionē, de quinq; pedū præſcriptione, interpretādam: quā, quo ſucceſſu declarauerim, tu ipſe optime noſti, qui ei diatribæ pro Cancellarij quā ſuſtines perſona, non interfuiſti ſolū, ſed & præfuiſti. Cæterū cū qui aderant omnes, factū ſibi ſatis nō arbitrarētur, niſi quæ tradideram excipientibus dictarem: malui potius per Chalcotyporum formulas ea publicare, ut quæ tum in academia ſolis auditoribus diſſerueram, in omni omniū profeſſorū theatro poſſent innoteſcere. Quod me hercle nō à me idcirco factum eſt, quod dignas haſce noſtras inuētiones arbitrer, quæ per doctiſſimorū manus uerſentur, & quod dici ſolet, Mineruæ in arce collocētur: ſed ut qualicunq; meo & exceptorū labori cōſulerē, & quod magis me trahebat, ut Biturigū magiſtratuū erga me merita omnibus teſtatiſſima facerē. Duxit honori Alexander ille Magnus poſt tot uictorias ſibi ius ciuitatis à Corinthijs oblatū, nō recuſauit Iul. Cæſar in collegiū poëtarū adſciri, & illo in ordine infra multos ſedere, cū extra eū locū ſuper oēs lōge prius eſſet. At ego alienigena, & de

patriæ meæ uel omnis Italiæ potius incẽdio ereptus, non ſummi beneficij loco id reponãt? eum mihi honorẽ habitũ, ut publico impendio ad hunc gradum promouerer, quo honeſtiorem nec ſperaui quidẽ unꝙ. Digeßi itaq; in numerũ quæ dixerã, aliquantulumq́; locupletaui, & in libellũ coacta, tuo nomini dicare conſtitui, quod inſigni uir probitate ſummaq; humanitate præditus adeo me tibi deuincias, nouisq; quotidie erga me officijs uetera augeas, ut omnẽ paginã rationũ mearũ impleuẽris, planeq; feceris, ut mihi in tuo hoc ære ſit conturbandũ. Addidi & præſignia Baccalaureorũ Licẽtiatorumq́; (ut uocãt) argumẽta, qbus cõcluſiones illas noſtras ſubuertere conati ſunt: tum quod & memoratu digna, & inſtituto operi neceſſaria exiſtimarẽ, ut ſummotis obicibus traditionũ noſtrarũ, ueritas magis eluceſceret, tum & quod uiderẽ noſtræ huius academiæ famã ſic quoq; potißimũ propagari poſſe, ſi ad manus curioſorũ & hæc peruenirẽt: unde agnoſci poſſet quia indole, quo ſucceſſu huiuſmodi ſtudia ab hiſce λύταις & προλύταις tractentur, qui noſtris auſpicijs militant. Tu uale, & Alciatum tibi addictum mutuo, quod facis ama. BITVRIGIBVS NONIS AVGVSTI M. D. XXIX.

ORATIVNCVLA AD ASTANTES OMNIVM FACVLTATVM DOCTORES.

QVI regentiũ doctorũ ſacris initiãtur amplis. patres, quiq; exauſti in legũ ſtudijs laboris præmiũ illud accipiũt, ſolẽt ab initio non pauca de pro-

feßionis

fessionis suæ laudibus disserere, quo scilicet animos audiẽtium ad capessenda huiusmodi studia alacriores efficiãt, suamq; omnibus operã cõmendẽt. Quod & ipse diligenter facturus fuissem, si aut tali hortatione indigere auditores meos cognouissem, aut satis uiriũ mihi ad eã rẽ condigne tractandã superesset. Sed quũ sponte sua uelisq; et remis eos currẽtes uideã, nõ est quod rem actam aduersus uetus iurisperitorũ prouerbiũ in præsentia agamus, disciplinarũ uero laudes si recenseã, onus humeris meis lõge maius suscepero: quæ ut in se clarissimæ sunt, & sideribus quoq; ipsis lucidiores, ita etiã nõ parum fulgoris à professoribus ipsis accipiũt. Quis enim diuini, quis pontificij, quis ciuilis iuris, quis rerũ naturaliũ prudentiam nõ summæ existimationis esse ducat? quæ à uobis celeberrimis Theologis, Iurecõsultis, Philosophisq; tãta cum laude pertractetur. Merito igitur satius apud me & uerius erit, huiusmodi silẽtio quod de Carthagine Sallustius ait, præterire q̃ pauca dicere. Qua in re & præstantissimũ Philosophũ Ptolemæũ imitabor, qui cũ de cæteris disciplinis diligẽtissime scripsisset, Theologiã Phisicenq; omisit, quod scilicet supra ingenij sui captũ eas artes esse iudicaret. Quid enim ipse de uestris uirtutib⁹ uerba facere audeã? & solem, quod aiunt, facibus illustrare, præsertim cum hodie ad clepsydram mihi dicendum sit, & unius horulæ spatio longissima legis nostræ materia explicanda. Necessario igitur hæc omnia, ut præcipuus Poëtarum inquit, spatijs exclusus iniquis, Prætereo, atq; alijs post me memoranda relinquo.

ANDREAE ALCIATI IVRISCONS. DE QVINQVE PEDVM PRAESCRIPTIONE, LIBER INCIPIT.

HAEC *constitutio tam breuis concisáq; est, ut neq; diuisionem, neq; in summa compendium aliquod admittat. Adeo autem existimata est difficilis, ut* Petrus Bailardus *non incelebris tẽpestate sua professor, ingenue fassus sit, eã à se nõ intelligi. At* Azo *Accursiusq; dignum fama nominis sui rati, nihil uideri in iure quod à se perceptum non fuerit, existimauerunt hac lege caueri finiũ regũdorum iudicium, tum quoq; dari, cũ de leuissima, nulliusq; æstimationis re agitur, idq; hac cõstitutione expressum, quod antea agenti soleret exceptio quĩque pedũ obijci. Quid enim uilius passu terræ? id namq; sunt quinq; pedes, nempe quantum paßis id est apertis brachijs efficere quis potest, unde dictus passus.*

IMPPP. VALENT. THEO. ET ARCA. AVGGG. THEODORO PRAEFEC. PRAET. APHRICAE.

QVinq; pedum præscriptiõe submota finalis iurgij uel locorũ libera peragatur intentio.

ſus.Horum ſententiæ autor uideri potuit Iſidorus, qui etymologicω̃n lib.V.cap.XXV.finium regũdorũ, inquit actio dicta eſt,eo quod per eã regãtur fines,utrinq; ne diſſipentur dummodo non anguſtiore quinq; pedum loco ea controuerſia ſit. Sed hanc ego interpretationem probare non poſſum,quod mihi non ſit ueriſimile de quinq; pedibus inter fines iudicium olim nõ conſtitutum: diuinantq́; id interpretes nullius legis argumento ducti, nec Iſidorum quidem adducunt,qui ut ſcimus omnes, malus eſt latinitatis autor,olim apud proauos magno in pretio fuit,nunc deorum beneficio repulſa ignorantiæ caligine, & inſtauratis Græcæ Latinæq; linguæ ſtudijs,nequaquã idoneus habetur,quem lectione ſua docti dignentur.Sed & qui credemus de quinq; pedibus non redditum olim iudiciũ,cũ de modica glande [a],de piſce,de ouo conſtitute ſint actiones[b]?Atqui traditum cõmuniter eſt omni tempore de re minima actiones à prætore conſtitutas,iusq; tum prouocandi indultum[c],præterq̃ cum extraordinario iudicio quis experiri uelit,uel aduerſus ius commune intendere [d],quorum neutrum hoc caſu erat. Adde quod quinq; pedum exceptioni locum fuiſſe in iudicio finium regundorũ Caius iureconſultus, ex Solonis lege,eſt autor [e],cũ eum qui in finibus ſui prædij arborẽ plantat,iubet quinq; pedum ſpatiũ relinquere,nec adeo uilis ſit quinq; pedũ ſpatij æſtimatio, ut de ea reddi non debuerit iudicium,quũ plerunq; ex qualitate loci & cõmoditate uicini intendatur pretium:quo fit ut omnino uideatur Accurſij hæc ſententia reijcienda quamuis Baldus Paul.Sali.& pleriq; alij in eam iuerint. Hinc factũ

a l.j.de glã.legen.

b §.gallinarũ. inſtit.de re. diui.

c l.ſi proprietarius.de dam. infe.

d l.ſi oleum.de dolo.

e l.ſi.ff.eo.

ut Petrus

ut Petrus Crinitus de honesta disciplina lib. XXV. *cap.* IIII. *ad Caij Solonisq́; legem rescriptum id referendum existimauerit, quo loco uerba legum tanquam à decemuirorum fuerit cõsilio ex formula recenset, atq; adeo leges ipsas gignit, oblitus apud Caium in pandectis suis Florẽtinis nusquã quinq; pedes legi, sed duos τὰ δὲ ἄλλα δένδρα δύο πόδας, Tametsi Bulgarus itemq́; plutarchi in Solone interpres aliter sensisse uideantur, quod alibi à nobis traditum, nec in præsentia disputandum est. Cæterum & hæc interpretatio explodẽda est, quæ correctionem inducit, & eam Caij legem summa editam ratione abolet. Cur enim credamus hic cõstitutum, ut uicinus in cuius finibus intra statutum terminum plãtata sit arbor exceptionẽ huius rei causa edens non audiatur? atqui uidemus alijs quoq; recentioribus principum sanctionibus hanc rem nõ neglectam, ut cum Arcad. & Hono. inter meniana, quæ Græci ὀρσοτύρας uocant, liberi aëris spatium pedum* X. *iubent relinqui*[f], *uel cum* Theod. *iunior arbores nullas intra totidem pedes iuxta aquæductus plãtari præcipit*[g], *quæ omnia summa ratione constituta haud ita facile abrogari ea correcta posse credendũ est. Verum nec uerbis legis hæc Criniti expositio conuenit: quum enim is qui intra quinque pedes arborem serit, in suo serat, quorsum opus est eum quicquam intendere, quin potius aduersarium suum actorem facit? & agentem exceptione quod lex Caij abrogata sit summouet? non ergo præscriptio ipsa summota, sed intentio, id est uicini actio esset, merito igitur diffinimus non esse bonũ iuris interpretẽ hũc Crinitum, sed consultius eum factu* rum

f l. penul. C. de edi. pri.
g l. omnis. C. de aquædu. lib. xj.

rum fuisse si intra studiorũ humanitatis cãcellos constitisset, memor illius senarioli. Quam quisq; nouit artẽ in hac se exerceat. Sciẽdum itaq; lege duodecim tabularum cautũ, ut inter uicinorũ prædia, cõstitutis finibus quinq; pedum spatiũ relinqueretur, quo ire, agere uterq; dominus posset, itemq; ut circũuerti aratrũ facto eatenus sulco ualeret. Id spatiũ usucapi eadem lege prohibetur, deinde post decem uiros lata est lex Manilia, quæ quoties de his quinq; pedibus cõtrouersia esset, eligi arbitrũ seu agrimensorẽ iußit, qui fines eos regeret, & ex arte sua cõstitueret. Vltra uero quinq; pedes, quoniã lis tũ nõ finalis sed proprietatis uidetur, prætor erat adeundus, qđ & quadam epistola ad prouinciales Impe. Constantinus declarauit. Hinc M. Cicero lib. de leg. primo in emẽdatis codicibus, cũ docuisset Peripateticos ab academicis non rebus sed uerbis dissentire: Controuersia, inquit, de finibus nata est, in qua quoniã usucapionẽ XII. tabulæ inter quinq; pedes esse noluerunt, depasci ueterem possesßionẽ academiæ ab hoc acuto homine non sinemus, nec Manilia lege singuli, sed nos tres arbitri fines regemus. Ostendit idem & Agennius Vrbicus, qui de constitutionibus agrorum scripsit, & huius argumenti Iunij Nypsi libellum est interpretatus. Cũ enim Iunius Nypsus docuisset de rigore & fine controuersiã esse quoties inter duos plures'ue terminis ordinatis, secundum legem Maniliam intra quinq; pedes agitur, subiecit ille hæc uerba, de fine Lex Manilia quinq; pedum latitudinem præscribit, quoniam hanc latitudinẽ, uel iter ad culturas accedens occupat, uel circũactus aratri, quod usucapi non potest, iter enim

enim nõ qua ad culturas puenitur, capitur uſu, ſcilicet quod in uſu biennio fuit. Refert idem Agennius *conſtitutionis huius uerba longe diffuſiora, ut appareat à* Triboniano *cõciſam, & in* Iuſtiniani *codice magna ſui parte mutilatã fuiſſe.* E*a olim ſic erat.* Q*uinq; pedũ præſcriptione ſummota. finalis iurgij uel locorũ libera peragatur intentio: ſola ſit igitur huiuſmodi legibus una præſcriptio, quæ improbi petitoris refrenare poßit inuidiã, ſi ueteribus finem cum ſignis limes incluſus congruum erudita arte præſtiterit: nec uero prolixioris tẽporis in huiuſmodi locũ habebit ulla præſcriptio, quũ diuturno ocio alienũ rus quiſq; aſſerat ſe diligentius coluiſſe, quãdo omne huiuſmodi iurgiũ ſolo præcipimus iure diſcĩdi, quo artis huius peritis omne cõmiſimus ſub fideli arbitratione iudicium.* Datũ VII. *Cal. Aug.* Auguſto & Batone Conſ. Refertur *ibidem & huius tituli lex ultima his uerbis:* C*unctis molitionibus & machinis amputatis, finalibus iurgijs omnem modũ quẽ præſcribimus, ac de eo tantum ſpatio, hoc eſt, quinq; pedũ qui ueteri iure præſcripti ſunt, ſine obſeruatione tẽporis arbitros iußimus iudicare.* Q*uibus uerbis apparet, priore cõſtitutione non hoc fuiſſe actum, ut præfinitio illa quinq; pedum tolleretur (quod & infra diſputaturus ſum) ſed ut ſecũdum limitem ab agrimenſoribus iudicaretur, reiecta omni uſucapione ſeu præſcriptione, quæ ex poſſeßione diutina uicino acquiſita diceretur.* Q*uamuis enim per recentiorũ* C*æſarum leges generaliter fuiſſet conſtitutũ, ut omnis actio, omnis res ſpatio* x. *uel* xx. *uel* xxx. *uel* xl. *annorũ acquireretur, huiuſmodi tamen generales cõ-*

ſtitu-

ſtitutiones ad eum caſum trahendæ non ſunt, in quo ſpecialiter lege ueteri, prouiſum erat [h]. Vnde ſequitur ut cũ ſpecialiter duodecim tabulæ uſucapionẽ inter quinq; pedes eſſe noluerint, nec hodie quidẽ, quãuis prorogato tẽpore, uſucapioni ſit loc⁹, et noua lex à uetere declaretur. Et ex his prima cõcluſio quã diſputãdã propoſui defendi põt. ANNOTANDVM in primis eſt inter quinq; finium pedes nullã eſſe præſcriptionẽ ſeu uſucapionem, quod M. Cicero & Agẽnius Vrbicus teſtãtur, & relatũ erat in ſequẽti Theod. Arcadij, & Honorij cõſtitutione, cui in fronte nõ abſimile, quod & iure põtificio traditũ eſt, in diœceſum & ſacrarũ præfecturarũ, itemq; parochiarum finibus [i], uſucapioni locũ nõ eſſe, idq; cauſa euitandæ (ut interpretes aiunt) cõfuſionis [k]. Sed & in regni uel imperij confinijs præſcriptioni locũ non eſſe uerius eſt, & agros limitaneos aduerſus milites, quibus aßignati ſunt nunq̃ uſucapi [l], quod ſcilicet publice interſit ad ſolos milites eos pertinere, qui fortius pro Repub, decertabunt, lõgiusq; hoſtes ſubmouebũt ſi etiã de propria ipſorum re agatur: quã rationẽ in Alexãdri uita Ael. Lãpridius refert. Cæterum cũ hæc exẽpla diuerſis rationibus ſubnixa ſint, apparet dißimilia à caſu quo de agitur eſſe. Putauerim igitur idcirco prohibitam inter quinq; pedes uſucapionem, quoniã qui intra eos poßidet, iure cuiuſdã facultatis poßidere uidetur [m]. Nec enim fuit æquũ in id uicinos adigere, ut fines accurate cuſtodiant, inuicemq; qualibet hora digladientur ne limes excedatur, cum huiuſmodi rixas lex abhorreat, ceu longe omnium perniciosißimas [n], nam & uetuſtiß. poëta Phocylides,

h l. ſciendum. in princ. qui ſatiſ. cogan.

i 16. q. 3. quicunque.

k c. ſuper. de par.

l l. agros. C. de fund. limit.

m l. ij. de via pub.

n l. cum oportet. ſ. de bon. quæ libe.

Ἀγροῦ γειτονέοντος ἀπόσχεο μὴ δ' ἄρ ὑπερβῇς,
Πάντων μέτρον ἄριστον, ὑπερβασίαι δ' ἀλεγειναί.
Vicini caue transilias confinia fundi.
Optimus in rebus modus, usurpatio praua est. In his enim iurgijs inter uicinos plerunq; uidemus, ut qui humanior & melior fuerit necesse habeat succũbere, qui uero deterior est, lucrũ faciat [o], merito igitur inhibita est usucapio, iubeturq; ut ex limitibus solis res iudicetur, quum quicquid ultra possessum sit, iure uicinitatis & amicitiæ uideatur potius usurpatũ [p]. Accipiẽda enim hæc est interpretatio suadẽte humanitate, quũ alioquin qui usucapioni uel præscriptioni innititur impio remedio uti uideatur [q]. Vnde & arbitri in quos hac lege cõpromissum est, ut secũdũ æquitatẽ ius dicãt, præscriptionis exceptionem non admittent, quod à plerisq; traditũ, in præsentia subuertere, nõ attinet [r]. Receptius tamen uidetur, usucapionẽ aduersus naturalẽ æquitatẽ nõ esse [s]: quũ lex bono publico introductã asserat, ne dominia rerum in incerto sint [t]. Sed quo modo hæc uerba intelligem⁹, an quia aliàs difficulter dominium probari posset nisi ex possessione quæreretur, quæ sentẽtia Iac. Alberici, aliorumq; ueterũ fuit? Et non arbitror. Quid enim publice hoc interest, quum omnino penes alterutrũ uel possessorẽ, uel actorẽ remanere res debeat: nec rei publicæ interest unũ magis q̃ quẽlibet aliũ eã habere, dũ municeps sit [u], an qđ Pau. Cast. uidetur sensisse, ut quilibet possessor dominij sui sit certus, tũ enim diligẽtius colet? Et neq; hoc probo, quum cultura utilitatẽ singulorũ annorũ repræsentet: quæ res colonos quoq; & partiarios nostros diligentes efficit.

o l.iij.de don. inter vir.& vxor.
p l.qui iure.de acqui.pos.
q §.habeat.in auth.vt eccl. Roma.
r Feli.rub.de præscrip.
s Glo.c.ius generale.j.dist.
t l.j.de vsuca.
u l.sed & si.§.consuluit.de peti.hæredi.

Adde quod nec tanta hæc est utilitas, ut ideo priuari iure suo quisq; debuerit. Crediderim igitur in eo uerti bonũ, ne dominia sint incerta, quoniã huiusmodi ex incertitudine lites oriebãtur [x], *quas finiri publice interest. Et hac ex ratione uidetur illa quæstio esse decidẽda, qua dubitatũ fuit, an is qui bona fide rẽ usucepit, si deinde cognouerit ad quẽ rei dominiũ pertineret, in foro conscientiæ (ut uocant) restituere teneatur? & mihi uisum est teneri* [y], *quoniã hoc, in foro cessat ratio legis, quæ usucapionẽ induxit ut litiũ finis esset, at in eo foro nullus est litibus locus* [z], *sed debet quilibet* CHRISTI *sacris initiatus bonam fidẽ agnoscere, & ultrò rẽ ad dominũ deferre, quibuscunq; enim uerbis lex loquatur, iubeat, fingat, præsumat* [a], *nunq; naturalẽ illã iustitiã abolere potest, in qua cardo omnis fundamẽtumq; euangelicæ ueritatis residet. Hinc uidemus, qđ si lex prohibeat uxori ultra cẽtũ relinqui, si quis supra legitimũ modum illi reliquerit, monachosq; instituerit, debebunt hæredes scripti Christiana pietate admoniti cõniuẽtibus oculis permittere ut qualiscũq; testatoris uolũtas obseruetur* [b]. *Peccat enim hæres, q uolũtatẽ testatoris nõ seruat, tãetsi nõ solẽniter factã* [c], *quapropter etiã si in codicillis qnq; testes nõ interuenerint, obseruãdos tñ esse Corn. cẽsuit* [d]: *nã & Pli. Cæcilius epist. li.* V. *Legatũ inqt, Reipub. factũ, si ius aspicias irritũ, si defuncti uolũtatẽ ratũ & firmũ: mihi autẽ defuncti uolũtas (uereor quã in parte iurecõsulti qđ dicitur sum accipiãt) antiquior iure est. Hinc stipulatio alteri facta in eo foro obligat, quum iure ciuili sit irrita* [e], *hinc si quis ad sacerdotij opulenti munus sit designatus, tametsi*

x l. si. pro suo.

y Bar. ĩ extrauag. verb. ad denunciationem.

z c. nouit. de iudi.

a Bal. auth. ad hæc. C. de vsur.

b Bald. cõsil. 419. volu. 5.

c Ang. l. qdã. §. illo. C. de necess. ser.

d Corn. consi. 119. volu. 2.

e Feli. in prohe. Greg.

ſolenniter allectus nõ proponatur,& ideo iure humano deſtituatur,in cõſcientiæ tamẽ foro propter eligentiũ uoluntatẽ eſt tutus [f].Sed & ſi creditor à iure ſuo legis iuſſu ceciderit,nõ tamen ideo in eo foro debitor abſolutus cẽſebitur,niſi re aliena demũ reſtituta [g],ſic & qui ſolũ pactione nuda cõtraxit,& iure ciuili conueniri nõ poteſt, diuino tamen iudicio reus cẽſebitur [h],& hæres qui inuẽtarium rite nõ confecit,ſupra hæreditatis uires diuina lege nõ obligatur [i],quum aliter ſit à Iuſtiniano cautũ,& eius calculus qui dignũ elegit,omiſſo ſciẽter digniore iure pontificum ualet,in foro cõſcientiæ periculoſe egiſſe dicitur [k].Sic qui alicui dãnum culpa leuiſſima dedit,humano foro reſarcire id aduerſario debet,diuino non debet,quod eius ignorantiæ in eo ſuccurritur [l].Sic & uulgò dici ſolet,licere contrahentibus,ut inuicẽ ſe decipiãt quod iure fori,nõ iure poli eſt [m].Sic iure ciuili cui furtũ factum eſt,duplũ uel quadruplum exigere poteſt,at lege diuina ſorte cõtentus eſſe debet [n].Eadem ratione qui exceptione rei iudicatæ tutus eſt,ante deum nõ erit tutus,ſi aliquo tẽpore ſciuerit rem petitoris fuiſſe,cuius ſcientiæ probatio nulla alia erit quàm ex ipſius cõfeſſione [o],cum alioquin ignorantiã allegare poſſit & præſumptionem legis,quæ ex ſentẽtia oritur,ſequi.Hinc etiã fit ut mater ab hæreditate filij per ſubſtitutũ pupillo expreſſim datũ excluſa,poſſit tamen in foro cõſcientiæ quadrantem iure naturæ ſibi debitũ petere,quod in eo caſu iniqua duraq; ſit lex ciuilis,unde ipſa omnino reijcitur.Cuius ſentẽtiæ aſſertor eſt Archid.[p] Cor.Deciusq;[r].Sic & mulier,quæ non autore agnato contraxit tametſi lege municipij non obligetur,

f Inn.c. innotuit.de eo q fur.

g Bar.l.ſi pœnæ.de cõdi. indebi.

h Bald.c.j. de pactis.

i Doct.rub.de acqui. hære.

k Abb.c.[?]cõſtitutis.d' app.

l c.j.de cõmo. Inn.c. ſicut. de homicid.

m Butr.c. pen. de empt.

n xij.q.ij. fraternitas.

o Abb .c. nouit.

p c.ſi pater.de teſta.in.6.

r l. precib .C. de impu.

obligetur, foro tamen diuino censebitur obligata [s], *dum decepta non proponatur. Sic generaliter uidetur constitutum in eo foro obseruandum esse testamentum, quãuis in eo soli duo testes sint adscripti* [t], *quia diuina sanctione dicitur: In ore duorum uel trium est omne uerbũ. Et ideò plerisq; uisum est, hæredẽ qui non solenni testamẽto scriptus est, si de uoluntate testatoris certus sit, iuste eo in foro adiri posse, fructusq; uero domino acquirere* [u]. *Quapropter & cũ testator filio si decederet sine liberis fratrem substituisset, isq; religioni nomen dedisset, respõsum à plerisq; scio, diuino in foro substitutioni locũ esse: quoniam Iustiniani sanctio, qua monasteriũ prætulit* [x], *uoluntati testatoris aduersatur, cuius summa ratio apud mystas esse debet. Et ex his uidetur probabilis esse nostra conclusio, ut qui sola præscriptionis exceptione est tutus, in foro conscientiæ tutus nõ censeatur: nam si nesciat rem ad aliũ pertinere, præsumptioniq; adhæreat, quam lex ex temporis lapsu induxit, is non sola præscriptione est tutus, sed ignorantia, quæ apud deum ueniam meretur* [y]. *Quod si qua pronunciato huic nostro adhuc aduersentur, à me inter disputandum submouebuntur.*

ANNOTANDVM *iterum est, ex Accursij sententia præscriptionẽ hic pro exceptione accipi, uidenturq; nostrates existimasse idẽ prorsus esse præscriptionem quod & exceptionem* [a]. *Hinc in Rubrica dicitur de exceptionibus seu præscriptionib⁹. Et alibi præscriptiones fori à principio litigatoribus opponẽdas* [b]. *Et alibi omissam præscriptionẽ dilatoriam postea exerceri non posse* [c]. *Rursus præscriptio moratoria. Et ibidem præ*

s Abb. c. relatũ. §. de testa.

t c. cum esses. de testa.

u Anch. regul. possessor.

x Authẽ. nisi. C. ad Treb.

y xj. q. iij. excell. & seq.

a Mod. rubri. de excep.

b l. fin. C. eod.

c l. penul. eod.

ſcriptio peremptoria [d]. *Item præſcriptio quinquẽnalis aduerſus tabulas non iure perfectas* [e], *&* *præſcriptio inſtrumenti falſi* [f], *& præſcriptio aduerſus appellationẽ, in qua aduerſarij nomen nõ ſit expreſſum* [g], *& præſcriptio militiæ qua miles officio procuratoris fungi prohibetur* [h]. *Sed & Iulianus nihil, inquit, proponi cur præſcribere curator poſſit in cognitione ſuſpecti tutoris* [i] *&c. Hinc lex præſcriptionem, quatenus uſucapionẽ complectitur, etiã ſimpliciter exceptionem appellat* [k]. *Hinc rubrica de annali exceptione, & alibi exceptionẽ* XXX. *annorum &c. Quibus omnibus ſatis oſtenditur idem præſcriptionem & exceptionem eſſe. Sed tamen contraria ſententia ex eo probabilis eſſe uidetur, quia proprie præſcriptio rerum immobiliũ uſucapio eſſe cenſetur, quam* ὁμοιοτελευτάιως *ſic recentiores diffiniunt* [l]: *Eſt quoddam ius ex tempore cõgruens, autoritate legum uim capiens, pœnam negligentibus inferens, finẽ litibus imponens. Qua ex diffinitione in noſtra lege ſupra hanc uocem accepi: dum uſucapionẽ inter quinq; pedes ſubmoueri arbitratus ſum. Nec negari poteſt hanc quoq; ſignificationem huius dictionis eſſe* [l], *tametſi ea diffinitio mihi nõ ſatis placeat, quum quandoq; etiam aduerſus eum præſcribatur, qui nullius negligẽtiæ reus eſt* [m], *qualis eſt qui ignorat* [n]: *is enim ex proprietate ſermonis, quæ in diffinitionibus obſeruanda eſt, non recte dicitur negligere: nam & non ſemper præſcriptio finem litibus imponit, imò plerunq; litis ingreſſum non impedit, eiuſq; probatione opus eſt* [o]. *Adde quod iureconſulti finitionem ſufficere uerius eſt, qua ille uſucapionem eſſe dixit* [p] *acquiſitionem,*

d l.ij.de prec. imp.
e l. contra .C. de.
f l.q agnitis. ff. de exc.
g l.ſcio.de ap.
h l. ita.C. de proc.
i l.fi.de ſuſpe. tuto.
k l.pen.§.fi.C. de præſcrip. xxx.
l In rubri.de præſ. extra.
l l.quemadmodum. C. de agri.& cẽſi. lib.xj.
m l.fina.C. de præſcriptio. longiſ.
n c. qa diuer. de cõc.pręb.
o Bar.l.fi. pro ſuo.
p l.iij.de vſuc.

piat, si nõ conuenit ut sibi sit res obligata. Igitur si exceptio opposita, huiusmodi esset, ut intẽtioni nõ aduersaretur, quia etiã si intẽtio uera fuisset, nihilominus exceptio procederet, nõ erat aliter de ueritate intẽtionis quærendum, sed statim de exceptiõe cognoscebatur. Et ideo præscriptio dicta est, quod antequã actor probasset, ea scripta obiectaq; in controuersiã deducebatur. Hinc moratoriæ præscriptiones dictæ, & præscriptio militiæ, & præscriptio fori iureconsultis: sic Quintil. in declamationibus: Accusator præscribit, quod bis de eadẽ re agere nõ licet. Sic Vlp.[b] marito iure mariti accusanti illa præscriptio obijcitur, si non legem prodidisse dicatur. Et alibi: Præscriptiones quæ obijci solẽt accusantibus adulterij, ante solẽt tractari, quã quis inter reos recipiatur[c]. Hinc & Cicer. de finibus bonorum & malorum: Omnis autem in quærendo quæ uia quadam & ratione habetur oratio, præscribere primum debet, ut quibusdam in formulis ea res agatur. Hinc Quintil. lib. III. cap. VIII. Præscriptiones inquit in quibus maxime uidetur manifesta translatio, easdẽ species habent, quas hæ leges quibus agitur de nomine, de scripto, de sñia, de ratiocinatione &c. Victorinus quoq; in rhet. Cice. non multũ distare translationem à præscriptione refert: sicut & Fortunacianus, qui translationem transferre actionem scripsit, præscriptionem perimere, ea enim à principio probata, extinguitur actio. Quo fit ut potißimũ de dilatorijs præscriptio dicatur, siue à persona, siue à re, siue à loco, siue à tẽpore præscribamus, cuius rei exẽpla latius ille prosequitur: uerum & exceptiones quæ si probatæ essent litis ingressum

b l. ij. de adul.

c l. si maritus. §. pen. eo. tit.

patriæ meæ uel omnis Italiæ potius incẽdio ereptus, non ſummi beneficij loco id reponãt? eum mihi honorẽ habitũ, ut publico impendio ad hunc gradum promouerer, quo honeſtiorem nec ſperaui quidẽ unq̃. Digeßi itaq; in numerũ quæ dixerã, aliquantulumq́; locupletaui, & in libellũ coacta, tuo nomini dicare conſtitui, quod inſigni uir probitate ſummaq́; humanitate præditus adeo me tibi deuincias, nouisq́; quotidie erga me officijs uetera augeas, ut omnẽ paginã rationũ mearũ impleueris, planeq́; feceris, ut mihi in tuo hoc ære ſit conturbandũ. Addidi & præſignia Baccalaureorũ Licẽtiatorumq́; (ut uocãt) argumẽta, q̃bus cõcluſiones illas noſtras ſubuertere conati ſunt: tum quod & memoratu digna, & inſtituto operi neceſſaria exiſtimarẽ, ut ſummotis obicibus traditionũ noſtrarũ, ueritas magis eluceſceret, tum & quod uiderẽ noſtræ huius academiæ famã ſic quoq; potißimũ propagari poſſe, ſi ad manus curioſorũ & hæc peruenirẽt: unde agnoſci poſſet quia indole, quo ſucceſſu huiuſmodi ſtudia ab hiſce λύταις & προλύταις tractentur, qui noſtris auſpicijs militant. Tu uale, & Alciatum tibi addictum mutuo, quod facis ama. BITVRIGIBVS NONIS AVGVSTI M. D. XXIX.

ORATIVNCVLA AD ASTANTES OMNIVM FACVLTATVM DOCTORES.

QVI regentiũ doctorũ ſacris initiãtur amplıſ. patres, quiq; exauſti in legũ ſtudijs laboris præmiũ illud accipiũt, ſolẽt ab initio non pauca de pro-

feßionis

fessionis suæ laudibus disserere, quo scilicet animos audiẽtium ad capessenda huiusmodi studia alacriores efficiăt, suamq́; omnibus operă cõmendẽt. Quod & ipse diligenter facturus fuissem, si aut tali hortatione indigere auditores meos cognouissem, aut satis uiriũ mihi ad eă rẽ con digne tractandă superesset. Sed quũ sponte sua uelisq́; et remis eos currẽtes uideă, nõ est quod rem actam aduersus uetus iurisperitorũ prouerbiũ in præsentia agamus, disciplinarũ uero laudes si recenseă, onus humeris meis lõge maius suscepero: quæ ut in se clarissimæ sunt, & sideribus quoq; ipsis lucidiores, ita etiă nõ parum fulgoris à professoribus ipsis accipiũt. Quis enim diuini, quis pontificij, quis ciuilis iuris, quis rerũ naturaliũ prudentiam nõ summæ existimationis esse ducat? quæ à uobis celeberrimis Theologis, Iurecõsultis, Philosophisq́; tăta cum laude pertractetur. Merito igitur satius apud me & uerius erit, huiusmodi silẽtio quod de Carthagine Sallustius ait, præterire q̃; pauca dicere. Qua in re & præstantissimũ Philosophũ Ptolemæũ imitabor, qui cũ de cæteris disciplinis diligẽtissime scripsisset, Theologiă Phisicenq́; omisit, quod scilicet supra ingenij sui captũ eas artes esse iudicaret. Quid enim ipse de uestris uirtutib⁹ uerba facere audeă? & solem, quod aiunt, facibus illustrare, præsertim cum hodie ad clepsydram mihi dicendum sit, & unius horulæ spatio longissima legis nostræ materia explicanda. Necessario igitur hæc omnia, ut præcipuus Poëtarum inquit, spatijs exclusus iniquis, Prætereo, atq; alijs post me memoranda relinquo.

ANDREAE ALCIATI IVRISCONS. DE QVINQVE PEDVM PRAESCRIPTIONE, LIBER INCIPIT.

HAEC constitutio tam breuis concisaq; est, ut neq; diuisionem, neq; in summa compendium aliquod admittat. Adeo autem existimata est difficilis, ut Petrus Bailardus non incelebris tẽpestate sua professor, ingenue fassus sit, eã à se nõ intelligi. At Azo Accursiusq; dignum fama nominis sui rati, nihil uideri in iure quod à se perceptum non fuerit, existimauerunt hac lege caueri finiũ regũdorum iudicium, tum quoq; dari, cũ de leuissima, nulliusq; æstimationis re agitur, idq; hac cõstitutione expressum, quod antea agenti soleret exceptio quinque pedũ obijci. Quid enim uilius passu terræ? id namq; sunt quinq; pedes, nempe quantum paßis id est apertis brachijs efficere quis potest, unde dictus passus.

IMPPP. VALENT. THEO. ET ARCA. AVGGG. THEODORO PRAEFEC. PRAET. APHRICAE.

QVinq; pedum præscriptiõe submota finalis iurgij uel locorũ libera peragatur intentio.

ſus.Horum ſententiæ autor uideri potuit Iſidorus, qui etymologicω̃n lib.v.cap.xxv.finium regũdorũ, inquit actio dicta eſt,eo quod per eã regãtur fines,utrinq; ne diſſipentur dummodo non anguſtiore quinq; pedum loco ea controuerſia ſit. Sed hanc ego interpretationem probare non poſſum,quod mihi non ſit uoriſimile de quinq; pedibus inter fines iudicium olim nõ conſtitutum: diuinantq; id interpretes nullius legis argumento ducti, nec Iſidorum quidem adducunt,qui ut ſcimus omnes, malus eſt latinitatis autor,olim apud proauos magno in pretio fuit,nunc deorum beneficio repulſa ignorantiæ caligine, & inſtauratis Græcæ Latinæq; linguæ ſtudijs,nequaquã idoneus habetur,quem lectione ſua docti dignentur.Sed & qui credemus de quinq; pedibus non redditum olim iudiciũ,cũ de modica glande [a],de piſce,de ouo conſtitute ſint actiones[b]? Atqui traditum cõmuniter eſt omni tempore de re minima actiones à prætore conſtitutas,iusq; tum prouocandi indultum[c],præterq̃ cum extraordinario iudicio quis experiri uelit,uel aduerſus ius commune intendere [d],quorum neutrum hoc caſu erat. Adde quod quinq; pedum exceptioni locum fuiſſe in iudicio finium regundorũ Caius iureconſultus, ex Solonis lege,eſt autor [e],cũ eum qui in finibus ſui prædij arborẽ plantat,iubet quinq; pedum ſpatiũ relinquere,nec adeo uilis ſit quinq; pedũ ſpatij æſtimatio, ut de ea reddi non debuerit iudicium,quũ plerunq; ex qualitate loci & cõmoditate uicini intendatur pretium:quo fit ut omnino uideatur Accurſij hæc ſententia reijcienda quamuis Baldus Paul.Sali.& pleriq; alij in eam iuerint. Hinc factũ

ut Petrus

a l.j.de glã.legen.

b §.gallinarũ.inſtit.de re.diui.

c l.ſi proprietarius.de dam.infe.

d l.ſi oleum.de dolo.

e l.fi.ff.eo.

ut Petrus Crinitus de honesta disciplina lib.xxv. cap. IIII.ad Caij Solonisq; legem rescriptum id referendum existimauerit,quo loco uerba legum tanquam à decemuirorum fuerit cōsilio ex formula recenset, atq; adeo leges ipsas gignit,oblitus apud Caium in pandectis suis Florētinis nusquā quinq; pedes legi,sed duos τὰ δὲ ἄλλα δένδρα δύο πόδας, Tametsi Bulgarus itemq; plutarchi in Solone interpres aliter sensisse uideantur, quod alibi à nobis traditum,nec in præsentia disputandum est. Cæterum & hæc interpretatio explodēda est,quæ correctionem inducit,& eam Caij legem summa editam ratione abolet.Cur enim credamus hic cōstitutum,ut uicinus in cuius finibus intra statutum terminum plātata sit arbor exceptionē huius rei causa edens non audiatur? atqui uidemus alijs quoq; recentioribus principum sanctionibus hanc rem nō neglectam,ut cum Arcad. & Hono. inter meniana,quæ Græci ὀρσοτύρας uocant,liberi aëris spatium pedum x.iubent relinqui[f],uel cum Theod. iunior arbores nullas intra totidem pedes iuxta aquæductus plātari præcipit[g], quæ omnia summa ratione constituta haud ita facile abrogari ea correcta posse credendū est. Verum nec uerbis legis hæc Criniti expositio conuenit: quum enim is qui intra quinque pedes arborem serit, in suo serat, quorsum opus est eum quicquam intendere, quin potius aduersarium suum actorem facit? & agentem exceptione quod lex Caij abrogata sit summouet? non ergo præscriptio ipsa summota, sed intentio, id est uicini actio esset,merito igitur diffinimus non esse bonū iuris interpretē hūc Crinitum,sed consultius eum facturum

f l.penul.C.de edi.pri.

g l. omnis.C. de aquædu. lib.xj.

rum fuisse si intra studiorũ humanitatis cãcellos constitisset, memor illius senarioli. Quam quisq; nouit artẽ in hac se exerceat. Sciẽdum itaq; lege duodecim tabularum cautũ, ut inter uicinorũ prædia, cõstitutis finibus quinq; pedum spatiũ relinqueretur, quo ire, agere uterq; dominus posset, itemq; ut circũuerti aratrũ facto eatenus sulco ualeret. Id spatiũ usucapi eadem lege prohibetur, deinde post decem uiros lata est lex Manilia, quæ quoties de his quinq; pedibus cõtrouersia esset, eligi arbitrũ seu agrimensorẽ iußit, qui fines eos regeret, & ex arte sua cõstitueret. Vltra uero quinq; pedes, quoniã lis tũ nõ finalis sed proprietatis uidetur, prætor erat adeundus, qđ & quadam epistola ad prouinciales Impe. Constantinus declarauit. Hinc M. Cicero lib. de leg. primo in emẽdatis codicibus, cũ docuisset Peripateticos ab academicis non rebus sed uerbis dissentire: Controuersia, inquit, de finibus nata est, in qua quoniã usucapionẽ XII. tabulæ inter quinq; pedes esse noluerunt, depasci ueterem possesionẽ academiæ ab hoc acuto homine non sinemus, nec Manilia lege singuli, sed nos tres arbitri fines regemus. Ostendit idem & Agennius Vrbicus, qui de constitutionibus agrorum scripsit, & huius argumenti Iunij Nypsi libellum est interpretatus. Cũ enim Iunius Nypsus docuisset de rigore & fine controuersiã esse quoties inter duos plures'ue terminis ordinatis, secundum legem Maniliam intra quinq; pedes agitur, subiecit ille hæc uerba, de fine Lex Manilia quinq; pedum latitudinem præscribit, quoniam hanc latitudinẽ, uel iter ad culturas accedens occupat, uel circũactus aratri, quod usucapi non potest, iter enim

enim nõ qua ad culturas puenitur, capitur usu, scilicet quod in usu biennio fuit. Refert idem Agennius constitu tionis huius uerba longe diffusiora, ut appareat à Tribo niano cõcisam, & in Iustiniani codice magna sui parte mutilatã fuisse. Ea olim sic erat. Quinq; pedũ præscri= ptione summota, finalis iurgij uel locorũ libera peraga= tur intentio: sola sit igitur huiusmodi legibus una præ= scriptio, quæ improbi petitoris refrenare poßit inuidiã, si ueteribus finem cum signis limes inclusus congruum erudita arte præstiterit: nec uero prolixioris tẽporis in huiusmodi locũ habebit ulla præscriptio, quũ diuturno ocio alienũ rus quisq; asserat se diligentius coluisse, quã= do omne huiusmodi iurgiũ solo præcipimus iure discĩdi, quo artis huius peritis omne cõmisimus sub fideli arbi= tratione iudicium. Datũ VII. Cal. Aug. Augusto & Ba= tone Conß. Refertur ibidem & huius tituli lex ultima his uerbis: Cunctis molitionibus & machinis amputa= tis, finalibus iurgijs omnem modũ quẽ præscribimus, ac de eo tantum spatio, hoc est, quinq; pedũ qui ueteri iure præscripti sunt, sine obseruatione tẽporis arbitros iußi mus iudicare. Quibus uerbis apparet, priore cõstitutio ne non hoc fuisse actum, ut præfinitio illa quinq; pedum tolleretur (quod & infra dispntaturus sum) sed ut secũ= dum limitem ab agrimensoribus iudicaretur, reiecta om ni usucapione seu præscriptione, quæ ex possesßione diu= tina uicino acquisita diceretur. Quamuis enim per re= centiorũ Cæsarum leges generaliter fuisset constitutũ, ut omnis actio, omnis res spatio X. uel XX. uel XXX. uel XL. annorũ acquireretur, huiusmodi tamen generales cõ stitu=

ſtitutiones ad eum caſum trahendæ non ſunt, in quo ſpecialiter lege ueteri, prouiſum erat [h]. *Vnde ſequitur ut cũ ſpecialiter duodecim tabulæ uſucapionẽ inter quinq; pedes eſſe noluerint, nec hodie quidẽ, quãuis prorogato tẽpore, uſucapioni ſit loc⁹, et noua lex à uetere declaretur. Et ex his prima cõcluſio quã diſputãdã propoſui defendi põt.* ANNOTANDVM *in primis eſt inter quinq; finium pedes nullã eſſe præſcriptionẽ ſeu uſucapionem, quod M. Cicero & Agẽnius Vrbicus teſtãtur, & relatũ erat in ſequẽti Theod. Arcadij, & Honorij cõſtitutione, cui in fronte nõ abſimile, quod & iure põtificio traditũ eſt, in diœceſum & ſacrarũ præfecturarũ, itemq́; parochiarum finibus* [i], *uſucapioni locũ nõ eſſe, idq́; cauſa euitandæ (ut interpretes aiunt) cõfuſionis* [k]. *Sed & in regni uel imperij confinijs præſcriptioni locũ non eſſe uerius eſt, & agros limitaneos aduerſus milites, quibus aßignati ſunt nunq̃ uſucapi* [l], *quod ſcilicet publice interſit ad ſolos milites eos pertinere, qui fortius pro Repub, decertabunt, lõgiusq́; hoſtes ſubmouebũt ſi etiã de propria ipſorum re agatur: quã rationẽ in Alexãdri uita Ael. Lãpridius refert. Cæterum cũ hæc exẽpla diuerſis rationibus ſubnixa ſint, apparet dißimilia à caſu quo de agitur eſſe. Putauerim igitur idcirco prohibitam inter quinq; pedes uſucapionem, quoniã qui intra eos poßidet, iure cuiuſdã facultatis poßidere uidetur* [m]. *Nec enim fuit æquũ in id uicinos adigere, ut fines accurate cuſtodiant, inuicemq́; qualibet hora digladientur ne limes excedatur, cum huiuſmodi rixas lex abhorreat, ceu longe omnium perniciosißimas* [n], *nam & uetuſtiß. poëta Phocylides,*

h l. ſciendum. in princ. qui ſatiſ. cogan.

i 16. q. 3. quicunque.

k c. ſuper. de par.

l l. agros. C. de fund. limit.

m l. ij. de via pub.

n l. cum oportet. ſ. de bon. quæ libe.

Ἀγροῦ γειτονέοντος ἀπόσχεο μὴ δ' ἂρ ὑπερβᾷς,
Πάντων μέτρον ἄριστον, ὑπερβασίαι δ' ἀλεγειναί.

Vicini caue transilias confinia fundi.
Optimus in rebus modus, usurpatio praua est.

In his enim iurgijs inter uicinos plerũq; uidemus, ut qui humanior & melior fuerit necesse habeat succũbere, qui uero deterior est, lucrũ faciat [o], *merito igitur inhibita est usucapio, iubeturq; ut ex limitibus solis res iudicetur, quum quicquid ultra possessum sit, iure uicinitatis & amiciciæ uideatur potius usurpatũ* [p]. *Accipiẽda enim hæc est interpretatio suadẽte humanitate, quũ alioquin qui usucapioni uel præscriptioni innititur impio remedio uti uideatur* [q]. *Vnde & arbitri in quos hac lege cõpromissum est, ut secũdũ æquitatẽ ius dicãt, præscriptionis exceptionem non admittent, quod à plerisq; traditũ, in præsentia subuertere, nõ attinet* [r]. *Receptius tamen uidetur, usucapionẽ aduersus naturalẽ æquitatẽ nõ esse* [s]: *quũ lex bono publico introductã asserat, ne dominia rerum in incerto sint* [t]. *Sed quo modo hæc uerba intelligem⁹, an quia aliàs difficulter dominium probari posset nisi ex possessione quæreretur, quæ sentẽtia Iac. Alberici, aliorumq; ueterũ fuit? Et non arbitror. Quid enim publice hoc interest, quum omnino penes alterutrũ uel possessorẽ, uel actorẽ remanere res debeat: nec rei publicæ interest unũ magis quàm quẽlibet aliũ eã habere, dũ municeps sit* [u], *an qd' Pau. Cast. uidetur sensisse, ut quilibet possessor dominij sui sit certus, tũ enim diligẽtius colet? Et neq; hoc probo, quum cultura utilitatẽ singulorũ annorũ repræsentet: quæ res colonos quoq; & partiarios nostros diligentes efficit.*

Adde

o l.iij.de don. inter vir.& vxor.

p l.qui iure.de acqui.pos.

q §.habeat. in auth.vt eccl. Roma.

r Feli.rub. de præscrip.

s Glo.c.ius generale.j.dist.

t l.j.de vsuca.

u l.sed & si.§. consuluit.de peti.hæredi.

Adde quod nec tanta hæc est utilitas, ut ideo priuari iure suo quisque debuerit. Crediderim igitur in eo uerti bonū, ne dominia sint incerta, quoniā huiusmodi ex incertitudine lites oriebātur [x], quas finiri publice interest. Et hac ex ratione uidetur illa quæstio esse decidēda, qua dubitatū fuit, an is qui bona fide rē usucepit, si deinde cognouerit ad quē rei dominiū pertineret, in foro conscientiæ (ut uocant) restituere teneatur? & mihi uisum est teneri [y], quoniā hoc, in foro cessat ratio legis, quæ usucapionē induxit ut litiū finis esset, at in eo foro nullus est litibus locus [z], sed debet quilibet CHRISTI sacris initiatus bonam fidē agnoscere, & ultrò rē ad dominū deferre, quibuscunq; enim uerbis lex loquatur, iubeat, fingat, præsumat [a], nunquam naturalē illā iustitiā abolere potest, in qua cardo omnis fundamētumq; euangelicæ ueritatis residet. Hinc uidemus, qd' si lex prohibeat uxori ultra cētū relinqui, si quis supra legitimū modum illi reliquerit, monachosq; instituerit, debebunt hæredes scripti Christiana pietate admoniti cōniuētibus oculis permittere ut qualiscūq; testatoris uolūtas obseruetur [b]. Peccat enim hæres, q uolūtatē testatoris nō seruat, tāetsi nō solēniter factā [c], quapropter etiā si in codicillis qnq; testes nō interuenerint, obseruādos tñ esse Corn. cēsuit [d]: nā & Pli. Cæcilius epist. li. V. Legatū inqt, Reipub. factū, si ius aspicias irritū, si defuncti uolūtatē ratū & firmū: mihi autē defuncti uolūtas (uereor quā in partē iurecōsulti qd' dictur⁹ sum accipiāt) antiquior iure est. Hinc stipulatio alteri facta in eo foro obligat, quum iure ciuili sit irrita [e], hinc si quis ad sacerdotij opulenti munus sit designatus, tametsi

x l. si. pro suo.

y Bar. ī extrauag. verb. ad denunciationem.

z c. nouit. de iudi.

a Bal. auth. ad hæc. C. de vsur.

b Bald. cōsil. 419. volu. 5.

c Ang. l. qdā. §. illo. C. de necess. ser.

d Corn. consi. 119. volu. 2.

e Feli. in prohe. Greg.

solenniter allectus nõ proponatur, & ideo iure humano destituatur, in cõscientiæ tamẽ foro propter eligentiũ uoluntatẽ est tutus [f]. Sed & si creditor à iure suo legis iussu ceciderit, nõ tamen ideo in eo foro debitor absolutus cẽsebitur, nisi re aliena demũ restituta [g], sic & qui solũ pactione nuda cõtraxit, & iure ciuili conueniri nõ potest, diuino tamen iudicio reus cẽsebitur [h], & hæres qui inuẽtarium rite nõ confecit, supra hæreditatis uires diuina lege nõ obligatur [i], quum aliter sit à Iustiniano cautũ, & eius calculus qui dignũ elegit, omisso sciẽter digniore iure pontificum ualet, in foro cõscientiæ periculose egisse dicitur [k]. Sic qui alicui dãnum culpa leuissima dedit, humano foro resarcire id aduersario debet, diuino non debet, quod eius ignorantiæ in eo succurritur [l]. Sic & uulgò dici solet, licere contrahentibus, ut inuicẽ se decipiãt quod iure fori, nõ iure poli est [m]. Sic iure ciuili cui furtũ factum est, duplũ uel quadruplum exigere potest, at lege diuina sorte cõtentus esse debet [n]. Eadem ratione qui exceptione rei iudicatæ tutus est, ante deum nõ erit tutus, si aliquo tẽpore sciuerit rem petitoris fuisse, cuius scientiæ probatio nulla alia erit quàm ex ipsius cõfessione [o], cum alioquin ignorantiã allegare possit & præsumptionem legis, quæ ex sentẽtia oritur, sequi. Hinc etiã fit ut mater ab hæreditate filij per substitutũ pupillo expressim datũ exclusa, possit tamen in foro cõscientiæ quadrantem iure naturæ sibi debitũ petere, quod in eo casu iniqua duraq; sit lex ciuilis, unde ipsa omnino reijcitur. Cuius sentẽtiæ assertor est Archid.[p] Cor. Deciusq;[r] Sic & mulier, quæ non autore agnato contraxit tametsi lege municipij non obligetur,

f Inn. c. innotuit. de eo q fur.
g Bar. l. si pœnæ. de cõdi. indebi.
h Bald. c. j. de pactis.
i Doct. rub. de acqui. hære.
k Abb. c. cõstitutis. de app.
l c. j. de cõmo. Inn. c. sicut. de homicid.
m Butr. c. pen. de empt.
n xij. q. ij. fraternitas.
o Abb. c. nouit.
p c. si pater. de testa. in 6.
r l. precib. C. de impu.

obligetur, foro tamen diuino censebitur obligata [s], dum decepta non proponatur. Sic generaliter uidetur constitutum in eo foro obseruandum esse testamentum, quãuis in eo soli duo testes sint adscripti [t], quia diuina sanctione dicitur: In *ore duorum uel trium est omne uerbũ.* Et *ideò plerisq; uisum est, hæredẽ qui non solenni testamẽto scriptus est, si de uoluntate testatoris certus sit, iuste eo in foro adiri posse, fructusq́; uero domino acquirere [u]. Quapropter & cũ testator filio si decederet sine liberis fratrem substituisset, isq; religioni nomen dedisset, respõsum à plerisq; scio, diuino in foro substitutioni locũ esse: quoniam* Iu*stiniani sanctio, qua monasteriũ prætulit [x], uoluntati testatoris aduersatur, cuius summa ratio apud mystas esse debet.* Et *ex his uidetur probabilis esse nostra conclusio, ut qui sola præscriptionis exceptione est tutus, in foro conscientiæ tutus nõ censeatur: nam si nesciat rem ad aliũ pertinere, præsumptioniq; adhæreat, quam lex ex temporis lapsu induxit, is non sola præscriptione est tutus, sed ignorantia, quæ apud deum ueniam meretur [y].* Q*uod si qua pronunciato huic nostro adhuc aduersentur, à me inter disputandum submouebuntur.*

ANNOTANDVM *iterum est, ex* A*ccursij sententia præscriptionẽ hic pro exceptione accipi, uidenturq́; nostrates existimaße idẽ prorsus esse præscriptionem quod & exceptionem [a].* Hinc *in* Rubrica *dicitur de exceptionibus seu præscriptionib⁹.* Et *alibi præscriptiones fori à principio litigatoribus opponẽdas [b].* Et *alibi omißam præscriptionẽ dilatoriam postea exerceri non posse [c].* Rursus *præscriptio moratoria.* Et *ibidem præ-*

s Abb.c. relatũ.§.de testa.
t c.cum esses. de testa.
u Anch.regul. possessor.
x Authẽ. nisi. C.ad Treb.
y xj.q.iij. excell.& seq.
a Mod.rubri. de excep.
b l.fin.C. eod.
c l.penul.eod.

piat, si nõ conuenit ut sibi sit res obligata. Igitur si exceptio opposita, huiusmodi esset, ut intẽtioni nõ aduersaretur, quia etiã si intẽtio uera fuisset, nihilominus exceptio procederet, nõ erat aliter de ueritate intẽtionis quærendum, sed statim de exceptiõe cognoscebatur. Et ideo præscriptio dicta est, quod anteꝙ̃ actor probasset, ea scripta obiectaq; in controuersiã deducebatur. Hinc moratoriæ præscriptiones dictæ, & præscriptio militiæ, & præscriptio fori iureconsultis: sic Quintil. in declamationibus: Accusator præscribit, quod bis de eadẽ re agere nõ licet. Sic Vlp.[b] marito iure mariti accusanti illa præscriptio obijcitur, si non legem prodidisse dicatur. Et alibi: Præscriptiones quæ obijci solẽt accusantibus adulterij, ante solẽt tractari, ꝙ̃ quis inter reos recipiatur [c]. Hinc & Cicer. de finibus bonorum & malorum: Omnis autem in quærendo quæ uia quadam & ratione habetur oratio, præscribere primum debet, ut quibusdam in formulis ea res agatur. Hinc Quintil. lib. III. cap. VIII. Præscriptiones inquit in quibus maxime uidetur manifesta translatio, easdẽ species habent, quas hæ leges quibus agitur de nomine, de scripto, de sñia, de ratiocinatione &c. Victorinus quoq; in rhet. Cice. non multũ distare translationem à præscriptione refert: sicut & Fortunacianus, qui translationem transferre actionem scripsit, præscriptionem perimere, ea enim à principio probata, extinguitur actio. Quo fit ut potissimũ de dilatorijs præscriptio dicatur, siue à persona, siue à re, siue à loco, siue à tẽpore præscribamus, cuius rei exẽpla latius ille prosequitur: uerum & exceptiones quæ si probatæ essent litis in-

b l. ij. de adul.

c l. si maritus. §. pen. eo. tit.

greſſum impedirent præſcriptiones proprie dicuntur [d], *quoniam & hæ à principio ante litis conteſtationem obijciuntur, fitq́; earum conteſtatio, deinde poſt iudiciũ acceptum actor intentionem ſuam probat* [e], *tumq́; reus conteſtatam præſcriptionẽ quãdocunq; proſequi poteſt.* Hinc *eſt quod exceptio ex uſucapione proueniens præſcriptio dicitur* [f], *quia agẽti rei uendicatione dominio à principio præſcribitur, fitq́; conteſtatio, ſi non tempore à lege diffinito poßediſſem, deinde lite cõteſtata, & probato ab actore dominio poſſeſſor ſuam exceptionem probat, & abſoluitur.* Cæterum *quia aliæ exceptiones, quæ litis ingreſſum impediunt ſemper ferè in promptu habent probationem, ut rei iudicatæ tranſactæq́;* [g], *itemq́; iuriſiurandi, uſucapionis uero nõ itẽ (nec enim ſolent publica documenta confici quo quiſq; tempore poſſederit) ideo frequentiore uſu receptũ eſt, ut uſucapionis præſcriptionem dicamus, præſcribendum enim conteſtandumq́; aduerſus dominum erat, deinde poſt eius probationes, de præſcriptionis ueritate ordinario iudicio docendum* [h]. Et *hæc ꝓpria eſt præſcriptiõis ſignificatio, quã ueteres iureconſulti obſeruarunt.* Recẽtiores *uero quoſdã ex põtificibus imitati, hoc nõ ſatis percipientes in eam corruptelam inciderunt, ut ſe præſcripſiſſe fundũ uel domum dicerent, cuius locutionis non arbitror exemplum apud certæ fidei autores reperiri.* Nam *& cum lex præſcriptam actionem ait, nõ uſu acquiſitam, ſed tempore excluſam ſignificat* *. Hic *igitur apparet præſcriptione quinq; pedum exceptionẽ intelligi, quã quis obijcere uoluiſſet, quia quinq; illos pedes ſe uſu cepiſſe atteſtaretur.*

d l. peremptorias. C. ſentẽ. reſcin.
e l. præſcriptiones. cũ. l. ſeq. C. de excep.
f l. emptor. C de præſcrip. long. temp.
g l. transla. de verbo. ſigni.
h l. nã & poſtea. de iureiu.
* l. ſi nõ. C. de iniur.

Rurſus

tionem, uel adiectionem dominij per continuationem temporis lege diffiniti. Quæ diffinitio & in rebus mobilibus, & immobilibus procedit, quum utranq; indifferẽter, & promiscue Iureconsulti usucapionem appellent. Dicitur autem adiectio dominij, quia uerũ dominium ex consensu nõ transfertur, sed ex autoritate legis. Vnde & adiectio bonorum, ubi proprie nõ est hæreditas, sed sola principis autoritate quis pro hærede habetur [q] *& adiectio familiæ M. Cicer. & Corn. Tacito lib. XVII. & adiectio pignorum in causam iudicati captorũ, cum uenduntur autoritate iudicis, domini cõsensu non expectato* [r]*, & adiectio in diem, quod translatio dominij uere nõ fiat, utpote, quod in alium qui licitatione superauerit, trãsferri possit. In usucapione enim lex ueri domini autoritatem, atq; eius personæ & medullis ius inhærens omnino auferre nõ potuit* [s]*, licet illud inefficax reddiderit, & quoddã instar eius dominij alteri adiecerit, quod dominium directo acquiri usucapione rerum mobilium, utiliter in rebus immobilibus bona fide possessis, per exceptionẽ tantum, quando mala fides suberat, communiter traditũ est, quod ut uerum concedamus, omne, eius adiectionis appellatione continetur.* Nec in ea diffinitione fuit necessaria tituli uel bonæ fidei expreßio, quod Paul. Cast. credidit, quum hæc substantiam usucapionis intrinsecus non respiciant, sed sola poßeßio referenda fuit. Vnde usucapio dicitur, id est acquisitio per usum, id est poßeßionem: hinc'que fit ut defectus possessionis quandocunque superueniens usucapionem interrumpat [t], cum in bonæ fidei defectu secus sit [u], est autem usucapio uox ipsa

q Institu. de eo cui lib. cã.

r l. a diuo. §. si pignor. de re iudica.

s l. qui ergò. & pec.

t l. naturaliter. de vsucap.

u l. iusto. §. etsi poss.

Rursus annotandũ est, dum lex ait, uel locorum, non simpliciter de quocunq; loco uel poßeßione hic accipiendũ. Agennius Vrbicus, Omnis inquit, cõtrouersia corã agrimensoribus est, aut de fine, aut de loco: de fine est, quatenus intra quinq; pedes cõtinetur, de loco est, quicquid eã latitudinem excedit, & ideo quæstio loci plerunq; ad ius ordinariũ pertinet, quia in ea locũ habet usucapio, olim biennij, hodie longi tẽporis, rarumq́; est ut mẽsor ipse de ea dijudicet: quod quadã epistola ad Prouinciales Imp. Constantinus cõstituit in hæc uerba, Si finalis cõtrouersia fuerit, tũ demũ arbiter nõ negetur, quũ intra quinq; pedes locũ de quo agitur apud præsidẽ esse cõstiterit, cũ de maiore spatio causa, quæ non finalis, sed proprietatis est apud ipsum præsidem debeat terminari &c. De loci quoq; significatione Iurecõsul. ita disseruit [i], ut locus portio sit fundi, qui & latere potest, quia suos fines adhuc non habeat, idcirco determinandus, diffiniẽdusq́; sit: Fundus uero omne sit, quicquid solo continetur: Ager autem species est fundi, quæ ad usum hominis comparatur [k]: Possessio ab agro iuris proprietate distat: quicquid enim appræhendimus, cuius proprietas ad nos non pertinet, aut nec potest pertinere, hoc possessionem appellamus. Possessio ergo usus est, ager proprietas loci est. Quæ eleganter tradita à iureconsulto differẽtia, repræensore non caruit: nec erubuit Laurentius Valla [l] ea in re Modestinum ridiculũ imperitumq; appellare. Perpendamus igitur parumper quid sibi audaculus hic accusator uoluerit, & cùm lege XII. tab. intra quinq; pedes æterna sit autoritas, non sinamus diutius alienos eum intra fines

i l. locus. de verbo. signi.

k l. questio. co titu.

l cap. 408.

uagari,

uagari,qui eos non ſolum uſurpare,ſed etiam terminos ipſos exarare,& iuſto cultori diē confidētiſsime dicere, auſus fuerit.Quod & ſi à nobis alibi quoq; factum eſt, tamen & hic diffuſius attingere,clariusq; ſentētiam noſtram explicare,nō ab re erit.Siquidē quod Græci dicūt δὶς ἢ τρὶς τὰ καλά.*Ait Laurentius inepte agere iurecōſultum,qui cū differentiā inter Agrum,Poßeßionē,Prædiumq́; reddere uelit,de poßeßione id eſt de uſu rei loquatur,quā Græci* κατοχὴν *dicunt,nec de ea ſignificatione quicquam agat,quum idē quod prædiū uel fundus ſignificat,ut apud Ciceronē,quū prata & areas poßeßiones appellat,& apud Quintil.quū de Priuernati,Albano Tiburtinoq́; fundis,requirebat,inquit,ubi eſſent hæ poßeßiones.Sed ſciendum nec hāc quidē ſignificationē iureconſultis ignoratā fuiſſe,ſicut in eo qui poßeßiones*
m l.interdum. eod.tit. *ſuas legaſſet reſpōſum eſt* [m]*,quod & alijs exemplis à me*
n l.filij.§. fin. ad munici.l. fi.C. de fid. mi.l.ab excuſ.C. quor. appel. *oſtendi poſſet* [n]*.Sed Modeſtinus eo in reſponſo poßeßionem definit,& quatenus proprietatē quandam ſignificat,& quatenus etiā appræhenſionem & uſum.De primo ſenſu prius uidendum,ut Vallæ rationes ſubmoueri poſſint,de alio deinde in gratiā noſtrorum doctorū aliquid ſubijciemus.Igitur Aelius Gallus iuris autor,quem & Gellius,& alij frequenter autorem laudant,& cuius nos in digeſtis pleraq; reſponſa etiamnum habemus,poſſeßionē apud Feſtū definit,uſum eſſe fundi,aut ædificij: quæ uerba idē Feſtus paulo inferius declarans,poßeßiones dicit appellari agros late patentes,publicos priuatos'ue,quia non mancipatione ſed uſu tenebantur,& ut quiſq; occupauerat poßidebat,ut inde probetur poßeſſionem*

ſionem fundum dici qui nobis per uſucapionẽ eſt acquiſitus, & cuius proprietatem nõ habemus, cum ut ſupra oſtẽderimus uſucapione nõ uera proprietas ſed adiectio quædã dominij transferatur, & in hac ſignificatione hic accipit poßeßionem Modeſtinus, ſicut in Honorij conſtitutione [o]. Quum rura (inquit legislator) & poßeßiones quas curiales reliquerint, & poſſidere alios permiſerint, penes eos, qui excoluerũt remaneãt, ſic & M. Cælius ad Cicer. Sum, inquit χρήσει μὲν tuus κτήσει δὲ Attici noſtri, ergo fructus eſt tuus, mancipium illius, κτῆσιν appellat, id eſt, poßeſſionem ius ipſum uſu acquiſitum, quod à mancipio non admodum diſtat. Lucretius,

Vitáq; mancipio nulli, datur, omnibus uſu.

Varro de re ruſt. in emptionibus dominiũ legitimũ ſex fere modis perfici autor eſt, hæreditatis iuſtæ aditione, mãcipio, iuris ceſſione, uſucapione, ſub corona, ſub haſta emptione. Quæ latius à Boëthio Seuerino in Topicis declarata, hic repetere nõ eſt ocij noſtri, quandoquidẽ, hæc, quod ad Vallã attinet, ſatis & ſuper. NVNC de ſecũda ſignificatione aliqd dicamus, et uidetur Modeſtinus poſſeſſionẽ ſic diffiniſſe, ut ſit uſus rei appræhẽſæ à iure ſeparatus: & uidetur hic uſus generis, appræhẽſio proprij, ſeparationis à iure, locũ differẽtiæ tenere. Vſus enim eſt generis hic nomẽ, quia poſſumus uti ẽt citra nomẽ poſſeſſionis, ut qui iure familiaritatis [p], uel amiciciæ [q], ut qui iure facultatis uiæ publicæ uſum retinet [r], ſic quis opera amici utitur, ſic utor beneficio tuo, & ſi qua ſimilia.

Ouid. Metamor. lib. VIII. —utorq; Acheloë domoq;, Cõſilioq; tuo reſpõdit, & uſus utroq; eſt. At appræhẽſio proprium

o l. rura. C. de om. ag. deſ. lib. xj.

p l. qui iure. de acquirẽ. poſ.

q l. j. d' obſeq.

r l. ij. de via pub.

proprium uidetur possesionis, quæ & ideo κατοχὴ Græce dicitur [s] *, & à iure gentium inde orta est, & nomen quoq; ex eo habet. Dicitur enim poßidere, qui potest sedere, & sic qui rem appræhēdit, & ea propter appræhensionem, utitur. Corn. Fronto. In habente, inquit onus, in possidēte usus est. Corn. Tacit. in libro Germaniæ: Possessione & usu haud perinde afficiūtur. Sic Aelius Gallus apud Festū, possesionē dixit esse usum agri, quod supra ostendi. Hinc usucapio, id est acquisitio, quæ per usum, id est possesionē fit. Inde alibi Iurecōs. Iniquißimū, inquit, est auferre dominium quod usus nō abstulit* [t] *: intelligitur enim possesio. Cicer. lib. 1. Top. Quoniam usus autoritas fundi bienniū est, sit & ædiū. Et rursus: Quarum rerum annuus est usus. Quod subijcitur à iure separatus, dupliciter potest intelligi: à iure, id est ab usu quatenus est seruitus* [u] *, itemq; à dominio, quia & dominium est iuris* [x] *. Possesio autē nihil cōmune habet cum dominio seu proprietate: unde & rei cuius dominiū ad nos nō pertinet, nec pertinere potest, possesionē tamen habere possumus: loquiturq; Iureconsul. eo in loco de re, quæ ad aliū pertinet, nō quod dominus rē propriam poßidere non possit, sed ut differentiā agri & proprietatis, à possesione simplici declaret. Secundo modo potest intelligi à iure separatus, quia possessio sit facti, non autē iuris. Quapropter Paulus pupillum posse incipere poßidere existimauit, eam enim rem facti non iuris esse* [a] *: subijcit'que idem, possesionem rei à coniuge donatæ transferri, quoniam res facti infirmari iure ciuili non potest* [b] *. Sic & Scæuola: Possesionem hæreditas non habet, quæ facti est, & animi.*

s d.l.j.

t l. nec vtilem. ex quibus cau. maio.

u Insti. de reb. cor.

x l. si quis vi. §. differētia. de acqr. pos.

a l. j. §. j. de acqui. pos.

b §. seq.

animi.[c] Sic & Papin. poſſeßio, inquit, plurimum facti habet, cauſa uero facti non continetur poſtliminio[d]. Nec me mouet receptißima noſtratium doctorum diſtinctio, qua tradiderunt, poſſeßionem dum naſcitur, & ad eſſentiam ſuam perducitur, facti eſſe, at ubi iam acquiſita eſt, eſſe iuris: nam pleraq; ex prædictis reſponſis de poſſeßione uerba faciunt quatenus iam orta, acquiſita'que eſt. Si enim pupillus poteſt poſſeſſionẽ acquirere, quia eſt facti, utique & acquiſitam cõſeruare poteſt, quum nõ poſſet, ſi acquiſita iuris eſſet. Sic & in poſtliminio nõ cõtineri cauſam poſſeßionis lex ait, quoniã facti eſt[e], quod procedit etiam in poſſeßione acquiſita: nam in his, quæ dum acquiruntur facti ſunt, & quæſita ſunt iuris, poſtliminiũ procedit, ueluti in contractibus, itemq; in hæreditatibus quorum acquiſitio eſt facti[f]. Neceßario igitur dicendũ, poßeſſionem etiam adeptam, facti eſſe. Atqui ſi fateamur poſſeßionem dum acquiritur uel amittitur facti eſſe, eodem modo concedendum erit, dum iam nata eſt eſſe facti, ne dicamus acquiſitam à principio ſubſtantiam amitti, uec in ea qualitate rem perſiſtere, quam prima origine aßumpſit. Tametſi etiam cauillo non careat hæc interpretatio: Quum enim lex ſimpliciter dicat poßeßionem eſſe facti quid nos de eius acquiſitione loquimur? quum abſq; dubio hæc à poſſeßione differat, ſicut natiuitas & mors hominis ab ipſo homine. Adde quod ſi diceremus poſſeſſionem iuris eſſe, quia ex ea iuris effectus ſequeretur, nihil peritus ab alijs rebus differẽt poſſeßio. Lex ait ſtipulationem iuris eſſe[g], & tamen dum producitur eſt facti[h]. Eadem ait, è contrario pactiones ſimplices

facti non

c l.j.§.ſcæuola. ſi quis teſta. lib.

d l. deniq;. ex gb. cau. ma.

e l. in bello. §. factæ. d' cap.

f l. pro hęrede. de acq. hęre.

g l. ſi vnius. §. pactus ne. de pactis.

h l. j. de verb. in: princip.

facti non iuris esse & tamen dubium non est huiusmodi pacto dari exceptionem, quæ iuris est. Lex ait, contractus emptionis uenditionis & cæteros iurisgentiũ facti esse [i]*, & tamẽ ex his oritur obligatio iuris uinculum. Lex ait, animum esse facti* [k]*, & tamen ex animo & cõsensu nascitur obligatio. Sic fundus re ipsa est corporalis, & tamen lex appellat iura fundi* [l]*: sic corporalis detentatio est meri facti, & nihilominus quãdoq; ius detẽtionis* [m] *legitur, nam & uulgo generaliter traditũ est ex facto ius oriri* [n]*. Quamuis igitur lex quandoq; dicat ius poßeßionis non uideri peremptum* [o]*, non tamẽ sequitur poßeßionẽ iuris esse: qua ratione iudex cui mandatum est ut de Titij iure cognoscat, etiã de poßeßione cognoscet: quia ꝙuis poßessio sit facti, cognitio tamen ad quem illud factum pertineat, est iuris* [p]*: nam & qui interdicto meri poßeßorij iudicij experitur, de iure suo docere debet* [q]*.*

SCIENDVM *igitur poßeßionẽ iure naturali inuentam esse, per appræhensionẽ & animum simul, quorum utrunq; est facti, & ideo locum habet etiã in his in quibus iure ciuili nõ consistit obligatio: quoniã quæ facti sunt, iure ciuili quo minus sint fieri nõ potest. Et ideo siue causa à iure improbetur, ut in donatione inter coniuges, transfertur poßeßio, siue res ipsa prohibita sit poßideri, ut liber homo, naturalis tamen poßeßio nõ uidetur impediri* [r]*, siue persona poßidẽtis à iure ciuili pro nihilo habeatur, ut seruus: nam & is uidetur posse naturaliter poßidere* [s]*. Iure enim gentiũ serui pro nihilo nõ habẽtur, imò non multũ à liberis differebãt, prætercꝗ quod in manu & potestate domini erãt: unde eo iure legitimã in iudicio*

i l.consilio.in fi.de cur.fur.
k d.l.ꝑ hęred.
l l.quid aliud. de ver.signi.
m l.si finita.§. si qs metu. de dã.infec.
n l.si ex pl.§. in cliuo.ad.l. Aquil.
o l.peregre.de acqr. possef.
p l.non est mirum.de pig. actio.
q l.pe.de aqua quoti.
r l.cũ heredes. §.fi.de acqr. possef.
s l. stipulatio ista. §. hæc quoque. de verb.

iudicio aduersus dominos stădi personam habebant, ut in Biblijs proditũ est, & dominis absq; prole decedentibus succedebãt: item militiæ nomen dare poterant, & bona propria poßidebant, & si paulo opulentiores fuissent, nec à munerũ quidem publicorũ administratione reijciebantur: quod Politicorum IIII.cap.XV. Aristoteles cẽsuit. Sic & apud Germanos, inquit Tacitus, suã quisq; sedem, suos penates regit, seruis frumenti modũ dominus aut pecoris aut uestis ut colono iniungit, & seruus hactenus paret. Vnde satis arguitur iure gentium posseßionẽ seruis non inhibitam fuisse, quũ eorum status solum iure ciuili diminutus sit[t]. Cæterũ quoties lex ciuilis causam improbat, ea naturalis posseßio iniusta dicitur, & commentitio iure perinde cẽsetur ac si nulla esset[u]. Quapropter si clam posseßionem meam apprændas, habebis quidẽ ueram posseßionem naturalem[x], sed quia respectu eius à quo quis clàm ui uel precario poßidet, lex hanc posseßionem reprobat, iniusta dicetur, & interpretatione legis pro nulla erit[y], respectu uero cuiuslibet alterius, tanquã naturalis cõsistet, nec quicq; referet iusta an iniusta sit[z]. Et hinc est quod lex posseßionem naturalem iniustam uocat, ciuilem uero iustam: quoniã quoties naturalis iusta ẽ, eam lex approbat, & per approbationem eam qualitatẽ sumit, ut ciuilis dicatur, nõ enim ciuilis à naturali in substãtia differt, sed eiusdẽ est gñis[a]. Et ideo lex simpliciter ait, posseßionis duplicẽ esse rationem[b]: est enim posseßio ipsa principaliter naturalis, sed per approbationẽ fit ciuilis, quandoq; & per nouã illi traditã à lege formam, ut in posseßione quam à seruo acquiri supra diximus, quia

Iob c.31. Ge.c.15.c.14 reg.c.9.c.16

t l.qđ attinet. de reg.iur.

u l.si eum. de don.int.uir.

x l.iij.§. econtrario.de acqui.pos.

y §.qui ad nũdinas.

z l.si duo. uti pos.

a l.iij.§.gña. de acq.poss.

b l.nemo.C.e.

iure ciuili pro nihilo habetur, & quicquid acquirit, domino acquirit: huiusmodi dominus ciuiliter poßidere existimatur: quod si iniusta sit serui possessio, quũ lex talem nõ approbet, poßidere non censetur[c]. *Et quod in seruo dicimus, idẽ generaliter in quolibet qui in aliena potestate sit, quãuis enim iure naturali ipsi poßideãt, tamẽ interpretatione legis possessio patris uel domini esse censetur. Et ideo lex ait eam possessionem non solũ corporis sed & iuris esse*[d]. *Eòdem pertinet & possessio quã colonus noster inquilinus, fructuariusq;, & qui precario rogauit, habet: licet enim ipsi naturaliter insistant rei, & ideo crassa Minerua dici poßint naturaliter poßidere*[e], *tñ quia nomine domini possident, is iuris interpretatione poßidet, nõ aũt colonus uel fructuarius. Hinc lex, is inquit q precario rogauit non poßidet, sed possessio apud eum qui concessit, remanet*[f], *nam & fructuarius & colonus, & inquilinus sunt in prædio, & tamen nõ poßident. Et alibi: Vsufructuarius usucapere seruum non potest, quia nõ poßidet*[g] *Et alibi: Rei depositæ apud deponentẽ remanet possessio, nisi & ea apud sequestrum deposita sit*[h], *& actũ ut neutrius possessioni id tempus procedat. Talẽ aũt possessionẽ domini lex ait plurimum ex iure mutuare*[i]. *quo fit ut gñaliter constituere poßim⁹, possessionem naturalẽ facti esse, ciuilẽ uero iuris esse, non quod diuersæ sint omnino species sed qđ qualitas ciuilis interpretationis ipsi naturali accedens facit ut ciuilis nomẽ accipiat. Nec nouũ uideri debet quod à iure naturali uel gentiũ inductũ est facti existimari, qđ uero à iure ciuili iuris esse, nam & hoc in pacto nudo uidemus*[k], *quod facti esse lex ait: idem in cõ tracti*

c l. quod seruus. eo. tit.

d l. possessio. eo. tit.

e l. j. §. ducitur d. l. naturaliter. l. iiji. ad exhib.

f l. certe. & pc.

g l. acquiritur. in fi. de acq. re. do.

h l. licet. dep.

i d. l. possessio

k d. l. si unus. § pactus.

tractibus iuris gentium[l], *cum tamen stipulationem quia iure Quiritium introducta est, iuris esse dicat.* Cuius rei *est ratio, quod quæ iuris naturalis uel gentiũ sunt, lex intra meri facti cancellos reliquerit, quæ quoties interpretatione extra ueteres terminos porrigit, uel noua forma fulcit, iuris efficere dicitur.* Et hæc ad *diffinitionis declaratione satis sint, nam si recẽtiorũ cõmenta hac in re uelim referre, haud quaquam facile esset modum reperire, cum* XV. *diffinitiones ex se nostrates confixerint, dum suo ingenio mauult quilibet credere, quàm* Iurecõsulti *placitis acquiescere.* Nec *me mouent quæ aduersus diffinitionem hãc intorqueri possent argumenta: qualia sunt seruus, colonus, fructuarius utuntur re domini, & tamen non possident: nam respondeo eum usum nomine domini esse, & ideo iuris interpretatione ipsum posidere, quod supra declaraui.* Rursus *adducitur, possessio absq; animo non est*[m], *& tamen in diffinitione nulla animi habetur mẽtio, sed cum is, qui re apprẽsa suo nomine utitur animũ posidẽdi habere præsumatur (ut enim solet dici* τῶν ἐντὸς, ἐκτῶν ἐκτός *ab exterioribus deprẽdimus qd intrinsecus sit) quorsum opus fuit id exprimere quod omnino tacite inerat?* Rursus *qui detinet, ut qui in possessionem missus est, usum rei appræensæ habet, & tamen nõ posidet: sed falsum est eum uti, cum solius custodiæ causa in possessione sit*[n], *atqui dominus ipse retinet usum possessionem'ue.* Possent *& huiusmodi alia adduci, quæ qd' leuiter ad rẽ faciant, nõ fuit operæpretiũ recensere.* POSTREMO *declaranda sunt illa uerba, peragatur intentio, & peragi ueteres dixerunt perfici, unde peragere reum dicitur,*

l d.l. consilio.

m l. quẽadmodum. ff. acq. possess.

n l. iij. § fi. e. ti.

o l.ij.de adul. p l.qui procu. de procur.

qui accusauit, & facinoris conuicit, damnauitq;[o]. Et alibi: Permittendum est procuratori litem peragere[p], id est ad effectum & finem perducere. Intentio uero libellum petitionem'ue significat, quapropter intẽtio actoris proprie dicitur, si ex locato actum erit inquit lex[q], dicendũ est nec tenere intentionem, hinc intendere uerbum agere significat. Rhetores intentionem esse diffiniuerũt, ex qua status principium habet, & quæ depulsione conficitur, diciturq; apud eos simplex, cũ de uno tantum facto proponitur: cõiuncta, cũ de pluribus, ut lib. VII. Quintil. ostẽdit: Quid est inquit Consultus Fortunatianus intentio? quod prima pars proponit, quæ facit litem, quod Græci uocant κατάφασιν. Quid est depulsio? quod secunda ps respondet, Græci ἀπόφασιν uocant. Formatur aũt intentio ex ætio id est causatiuo litis, propter quod res in iudicium deducitur, depulsio ex synechonte, id est eo quod omnem defensionẽ cõtinet, ex synechonte autem & ætio oritur τὸ κρινόμενον de quo iudicandum est, quæ rhetorũ traditiones non multum à nostris differunt, nam & apud Iureconsultos intẽtio actio est, depulsio uero est exceptio intẽtionis, actio ex causa oritur, exceptio ex qualibet defensione: quapropter siue quis de facto, siue de iure agat, quæ illi exceptio obijcitur directo aduersans intentionis dicitur. Hinc Vlp. simpliciter ait exceptionem esse quod interponitur ad excludendũ intentionem[r], tametsi Accursius exceptionem intẽtionis esse existimauerit, quæ de facto agenti obijcitur. Sed hæc sentẽtia uera nõ est, & ante nos à Zasio germanæ solidæq; doctrinæ Iurecõsulto quem uirum honoris causa nomino, confutata est. Cæterũ

q l.j.si mẽsor fal.

r l.ij.de exce.

uidetur

uidetur intentio quoq; in reo dici posse, sicut apud Græcos ἀγωγὴ διμερὴς. Generaliter inquit Vlp.[s] in præiudicijs actoris partes sustinet, qui habet intentionem secundum id quod intendit. Quod nostrates doctores accipiũt ut id uelit in præiudicialibus actionibus uel exceptionibus eum probare debere qui asserit. Quæ sentẽtia ut in iure uera est, ita responsum illud illepidum reddit & ociosum, quare nos aliter interpretandum cẽsemus, & ibi de præiudicijs tractari arbitramur, id est exceptionib⁹, quæ agenti obijciuntur, quod præiudicium maiori liti nõ fiat. Nam si de ea maiore lite non solum excipiatur à reo, sed intẽdatur, ipse ĩcipiet actoris partes sustinere, sopieturq; interim actoris petitio. Exempli causa: Petis à me centum aureos tanq̃ Titio debitos, cuius fuisse te hæredem asseris ego excipio, eius me potius Titij hæredẽ esse, intendoq; petitiònem hæreditatis, incipio actoris personam sustinere, quia hæc exceptio est præiudicialis. Is igitur qui intentionẽ habet, reus dicitur, quia ei datus est libellus, sed tũ fit actor cum ea intentio est secũdum id quod intendit, id est exceptione præiudicij summoueri possit, quia sit secũdũ, id est post id quod ipse intendit, nempè exceptionem suã quæ maiorem litem intendit, & ideo priori præiudicat. Cum enim intentio sit prima pars quæ proponitur, si illi alia intẽtio maior obijciatur, cessat, & obijciens qui reus in fronte uidebatur, actoris partes sustinet. Plinius quadã epistola, Rogo inquit, intentionem scribentis accommodes, id est habeas, assumas. Et hæc ĩterpretatio παρέργως à me approbata qualis qualis sit, uulgatiore ꝓbabilior ẽ.

[s] l generaliter eod. tit.

SED hæc quidẽ hactenus. Vos uero auditores optimi,

ut recte omnia, atq; ordine fiant, traditumq́; à maioribus morem obseruemus, ad disputationis aleam inuito, atque prouoco. Laudat lex Herenniũ Modestinũ[t] *, qui plerasq́; iuris nostri difficultates disputando bene, & optima ratione dissoluerit, receptumq́; est hoc argumentandi genere, pleraq́; certius, omnia clarius percipi posse: dũ tamen senarij illius, quem* P. Mimo *tribuũt, non obliuiscamur: Nimium altercando ueritas amittitur.*

t l.fi. de mun.

Et quoniam à prudentibus institutum est, non minus honoris præceptori quàm parenti tribuendum, ne in me agentes aduersus prætoris edictum committatis, ueniam uobis experiundi libẽti animo cõcedo, isq́; apud me summam gratiam acquiret, qui & ualidius nostra dicendo subuerterit. Agite *igitur, & factitiũ hunc* Herculem *aggredimini, nõ tanq̃ Pygmæi, quorum ille quamplurimos apud* Philostratũ *tergo leonis inuoluit, sed tanq̃ athletæ illi qui aduersus duos in olympicis decertare audentẽ superarunt, unde factum prouerbiũ,* Ne Hercules *quidẽ aduersus duos, quãtominus* Alciatus *aduersus plures?*

CONCLVSIONES PROPOSITAE
singulæ de singulis uniuersitatis professionibus.

L. *Quinque pedum.* C. *fin. reg. hactenus non intellectam, nos dabimus uerum intellectum.*

AD IVRECONSVLTOS.

Sola præscriptionis exceptione aduersus dominum agentem tutus in foro, consciẽtiæ nõ est tutus, contra Doct. *in c. uigilanti. de præscript.*

AD

AD THEOLOGOS.

Præscriptio proprie quid sit, adhuc per doctores non inuentum, & communis diffinitio nō est uera, in Rubr. *extra de præscript.* AD CANONISTAS.

Quid possessio ab agro differat recte per Modestinum *Iurecōsul. declaratū in l. quæstio. de uerb. sign. & falli Laur.* Vallam *lib. elegantiarū. cap.* CCCCLVIII.

AD ARTIVM MAGISTROS.

PETRVS CASTELLANVS.

SVNT *ista quidem à te grauiter & copiose disputata uir clariss. singulaq; tam diserte atq; dilucide tuis rationibus probata, ut hoc omniū silentiū nihil aliud planè sit, quā summi omnium assensus cōfeßio, nemo quicquam ex isto amplißimo professorum ordine desiderat in his quæ hodie abs te aut dicta aut facta sunt.* Baccalaurei, *scholasticiq; reliqui omnes, ueritatis conscij ab omni disputādi cōtrouersia uidētur uelle abstinere.* Ego *quoq;, si qua mei habēda est rō, qđ uel solus uel prim⁹, è tuis discipulis in harenam hanc descendo, & perinde ac ille* Pandarus *apud* Homer. *hæc altæ fœdera pacis, confundo: non est quod minus sit mihi abs te abunde satisfactum in ijs, quæ ad instituti mihi studij rationem pertinent.* Sed *ne hanc prætercam occasionem qua ipse te uirum nactus incredibilis in omni genere literarū doctrinæ, nō pugnans quidem tecū, sed cōsulens, abs te nō paulo doctior redire possum.* Sed *hactenus datum sit proœmio, nunc ad rem,*

Modestinũ Iureconsul.aduersus Laur.Vallæ sententiã defendendum suscepisti, qui nõ uideo quo modo suo illo in respõso bonam causam habere poßit: nam ut hinc exordiar, uidetur mihi quater eo in loco peccasse. Primum, quod agrum speciem fundi esse dixit, quæ ad usum hominis cõparatnr, rursusq; eundem speciem prædij, cum in

a l.pupillus.ď uerb.sign.

Pomponij responso, quo territoriũ diffinitur[a], esse uniuersitatem agrorũ, appareat, agros accipi etiam eos qui alio in usu q̃ hominis sunt. Alterum est, quod possessionem cũ usus est tanq̃ fundi formã esse fecit, & ab agro separauit cũ eo casu uel ĩ genere generalißimo, ut dialectici nostri uocant, discrepent. Rursus possessionẽ usum diffinit, agrũ proprietatem, cum omnes ueteres autores possessiones fũdos ipsos dixerint: quod eleganter Valla ex Cicerone & Quintiliano ostendit. Sed & idem Cicero ad Atticũ lib. XIII. Credas mihi uelim maiori offensioni esse quàm delectationi possessiunculas meas. Idem oratione pro A. Cæcina, Atque in possessionem uestigium fecero. Sed & Iureconsult. Pap. aquam pro modo possessionum ad agros

b l.Impp.de ser.rust.p̄d.

irrigandos diuidi oportere ait[b], quibus locis nemo sanus possessionem pro usu acceperit. Nam & agrum ad proprietatem magis quàm ad possessionem non referri T. Liuius grauissimus est autor, qui lib. II. belli Punici in Fabij inuidiam iactatum fuisse refert, quod agrum suum legionibus Romanis defendisset. Apud Demosthenẽ quoq; in oratione aduersus Androtionẽ, appellatione κτημάτων, idest possessionũ, apparet & dom⁹ & τὰ χωρία, id est ut Papinian⁹ interpretatur[c], agros cõtineri εἶ

c l.diuus.e.tit.

τοι εἴτις ἔροιτο ἀντὸν τας εἰσφορὰς ποτερον τὰ κτήματα ἢ

τὰσ

τὰσ ὤσματα ὀφειλδ,& quæ ſequuntur. Nam & quod poſtremũ ait poſſeßionẽ uſum eſſe, debuit diffinire quo de uſu loqueretur. Eſt uſus qui à fructu ſeparatur, eſt uſus in conductore, in eo qui cõmodato uel precario poßideat, eſt & uſus pro uſucapione, ut cum Cicero pro A. Cæcina, Lex (inquit) uſum & autoritatẽ fundi iubet eſſe biennium. Et in Topicis, Quoniam uſus autoritas fundi biennium eſt, ſit & ædium.

ALCIATVS.

NON exiſtimaſſem te Caſtellane hominem ſtudijs Græcis Ariſtoteliq; præſertim addictũ paucis hiſce diebus, quibus operã iuri ciuili dari cœpiſti, adeo profeciſſe, ut νομοθέτην noſtrũ Modeſtinũ ultro oppugnatũ uenire poſſes: uenuſti tamẽ, & ueteranũ tyro, arte & ingenio cõfeciſſes, ni ille potiorẽ cauſam haberet. Quatuor illũ machinis aggreſſus es, quas nõ adeo ualidas oſtendã ut inde ſperare τὸ βραβεῖον debueris.

Et ſciendũ legẽ XII. interpretari hic Modeſtinum, eiusq; ſententiã & Varroni & Feſto & cæteris grãmaticis antiquis cõuenire, & qđ nõ minus me mouet per argumẽtũ etymi, unde proprietatẽ uerborũ agnoſci Bart. tradidit[d], defendi, Fundus enim generalius eſt nomẽ, cõtinetq; omnẽ locũ, in quo aliquid fundari poteſt. Sic & Plautus fundũ potiorẽ dixit, quod nos efficacius fundamentum ferè dicimus. Sunt & Fundi populi M. Cic. in oratione pro Corn. Balbo, quibus Pop. Romani beneficio cõceſſum erat, ut lege quã Pop. Romanus habebat, eadẽ, & ipſi tenerẽtur, in eisq; ceu in fundo reſideret. Ager uero ab agendo dictus quod eũ paterfamilias emerit ut

d l. omnes populi. de iuſti. & iur.

rit ut exerceat:ut merito dixerit Modestinus in usum pa trisfam.comparatū,necessarioq; dicendum sit, mancipij iure ab emptore detineri,cum alioquin à possessione non differret.Prædium tam urbanū q̃ rusticū est,ut ego sentio,quasi hæredium,quod in successorem ius eius transmissum est.Apparet igitur Fundū generalius nomē esse, Prædium non ita generale: rursus Agrum etiam minus, ut quod urbana prædia non cōprændat,nec enim in illis agitur,seu cultura exercetur.Possessio uero à sedibus dicta est,unde & fixisse sedes dicitur,qui apprēdit,& cœpit uti:qui usus cū per tēpus à lege diffinitū processerit, possessori ius quoddā quasi proprietatis confert,defendi turq; is autoritate legis.Hinc M.Cicer.pro A. Cæcinna, Nam ut perueniat(inquit)ad me fundus,testamēto alicu ius fieri potest,ut retineam sine iure ciuili non potest: fundus à patre relinqui potest,at usucapio fundi,hoc est finis solicitudinis ac periculū litiū,non à patre relinqui tur,sed à legibus,à quibus rata autoritas sumitur. Quo loco,& quædā de possessione hac in significatiōe refert. Quapropter dum possessionem discrepare à prædio,etiā in genere generalissimo,ais, nequaquam tibi assentior: cum Modestinus non solum naturalem possessionem diffiniat,sed etiam possessionem quatenus ex usu capta est, & proprietati concordat:quo fit ut quandoque autores quos adduxisti possessiones pro ipsa proprietate accepe rint,quod interdum fieri nec iureconsultos quidem nostros latuit[e].Nam quæ ultimo de usu tanq̃ ambigua con futas,ex diffinitionis uerbis summouentur, dum dicitur esse usum à iure separatū:quo fit ut de seruitute usus ac cipi

e l.interdū. de uerb.signi.

cipi non poßit, ſed nec locator, conductor, precario poßidens uſum poſſeßionem'ue habere proprie dicuntur, qui non ſuo ſed alieno nomine poßident, quod diffuſius in ipſius legis interpretatione docui.

FRANCISCVS CHAMBARDVS.

ANNIBALEM *ſcribit M. Cicero, ſpectatißime præceptor, cũ Epheſius Rhetor Phormio corã ſe de imperatoris officio omniq; re militari copioſe diſſeruiſſet, quid de eo ſentiret, interrogatũ reſpondiſſe, multos à ſe deliros ſenes ſæpe conſpectos, ſed qui magis quàm Phormio inſaniret, uidiſſe neminem: qui, ut ne quid aliud dicã, coram Annibale uir in ocio & umbra educatus auderet de ducis pugnatoriſq; officio diſſerere. Idem & mihi ne uſu ueniret dubitaſſem, qui uix doctoralis inſulæ candidatus, ut Græci dicunt* προλύτης *coram te legum clarißimo anteceſſore diſputare auderem. Sed excuſat me conſuetudo & mos antiquitus apud nos traditus, quo ſicut olim ſaturnalibus ſerui in patresfamilias exercebãt imperium, ſic apud nos hac celebritate in magiſtros inſurgunt diſcipuli, nec aliter conſtant hæc ſacra. Feres igitur æquo animo, & de ſecunda concluſione tua dubitantem eruditione tua inſtrues. Affirmaſti eum qui ſola uſucapionis pfectiõe ſit tutus, ſi malæ fidei deinde efficiatur in foro cõſciẽtiæ tutũ nõ eſſe: qua in re uideretur aliud cẽſendum: nã cum uſucapio tam lege ciuili q̃ põtificia approbetur & pro legitimo titulo habeatur, eũ q uſucepit uidetur iuſtũ dominũ eſſe. Cum enim leges ore principũ diuinitus promulgatæ ſint* [t]*: cum Petrus in epiſtola Obedire nos principibus iubeat, tanq̃ à deo miſsis: cum in*

t 97. diſ. c. iperator. 16. q. iij. cap. ult.

*Regum cap.*XIIII.*scriptũ sit, Qui nõ paruerit princi pi suo morte moriatur, id est criminalis (ut vocãt) delicti sit reus: satis ostẽditur q iure ciuili uel canonico tutus sit diuino quoq; iudicio potiorẽ esse. Quapropter hæres q ex lege falcidia uel S.cõsulto Trebelliano quartã præter testatoris mẽtem deduxit, cũ iure ciuili non damnetur, in foro quoq; conscientiæ nõ damnabitur*[g]*. Sic mulieri uel pupillo: qbus aduersus propriã promißionẽ uel Velleianum S.C. uel lex ipsa cõsulit, diuina quoq; lex consulere existimatur. Sic filius extraneo cohæres nõ solẽni testamento patris datus, nihil illi in foro cõscientiæ præstare tenebitur, quia in ciuili non tenetur*[h]*. Sic idem filius iuste retinebit quod mẽdicantibus fratribus à patre est relictũ: cum enim ex lege hi capere non poßint, nec in foro quidẽ conscientiæ capient*[i]*. Sic fiduciarius cliens, quẽ uaßallum uocant, cũ patronũ seu regẽ suum defendere iure ciuili teneatur, etiã apud Deũ iuste egisse cẽsebitur, nõ distincto bonam causam rex foueret, an id minus: quod Paul. Cast. censuit*[k]*: Possem & his similes plerasq; decisiones adducere, sed hæc satis & super.*

g Bar. in extraua. uerb. ad denunciationem.

h Bald. Ias. l. si post. C. de iu. ignor.

i Bald. aut. ingressi. C. de sacros. eccle.

k l. ex hoc iure. de iust. et iu.

ALCIATVS.

VIDETVR *nobis posse his oĩbus argumentis eũ respõdere qui rationẽ perpenderit, qua ego adductus ab aliorũ sñia desciui. Sed quia tu fortè illi nõ acqescis alijs quoq; modis aduersantia summouebo, & ex Bartoli alio rumq; sententia distinguendũ censeo*[l]*, quæ nam sit legis ipsius ratio. Nititur æquitate naturali? & in foro cõsciẽtiæ obligabit. Nõ nititur, & aliquid inducit, unde cũ aliena iactura quis locupletaretur? uel aduersus obligationẽ*

l Bart. d. uerb. ad denunciationem.

natura

naturalem? & hoc diuina iustitia nō approbat. Quo fit ut mulieri, ut pupillo opem ferat[m]*: quid enim æquius & naturæ magis consentaneū, quàm illi sexui, illi ætati sese præstare indulgentem, quæ propter imbecillitatē multorum fallacijs subijcitur*[n]*? Nam & cur hæredi in quartæ deductione nō sinat Deus à lege succurri, cum legatarij de lucro agāt, & publice intersit aliquo præmio prouocari hæredes scriptos, ut testatoriū uolūtates exitum habeāt*[o]*. Sed & filius cū cohærede extraneo nō solenni testamēto scriptus, iuste omnē hæreditatē sibi habet: quia uerisimile existimare potest, eam fuisse patris sui mentē, nō tam ut institueret, quàm ut extraneum illuderet: alioquin cur rite testatus nō fuisset? Merito igitur & lege diuina tutus est. Quòd si certus uolūtatis paternæ sit, uerius est, nisi eam obseruauerit, peccare.*

m l.j. ad Velleia.

n l.j. de min.

o l.uel negare. quemadmo. test.

CLAVDIVS VVLCOPIVS.

ACVTE *tu qdē clarißime Comes Licētiato Chambardo respōdisti, Sed nihilominus residet adhuc apud me scrupulus, quem te oportet eximere. Ais, quoties lex obligationi naturali innititur, in ciuitate quoq; cœlitum (ut Plautino uerbo utar) obligare. Videtur hæc distīctio sententiam tuā subuertere, quoniā usucapionis exceptio ex cōsensu domini robur accipit: qui enim permittit usucapi, uix est, qd' Paul9 ait*[p]*, ut nō uideatur alienare, sicut et eū alienare dicimus, qui nō utendo amittit seruitutē: cum igitur hic adsit cōsensus, cōsequēs est obligatione naturali confirmatā censeri usucapionem*[q]*. Ceterū & in eandē sentētiam me decretalis cōstitutio trahit, qua proditum est, abq; bona fide nullam ualere præscriptionem*[r]*, cum aliàs*

p l. alienatiōis. de uerb. sig.

q l.j. de postul.

r c. fi. de præscr.

aliàs possessor mortalis peccati nexibus irretiretur, unde, oportet eum qui præscribit nulla temporis parte ullam habere rei alienæ notitiam: quibus uerbis arguitur, notitiam quidẽ rei alienæ dum res usucapitur peccatũ inducere, at re iã per usum capta nõ inducere, alioqn nec iure canonico consultũ esset possessori: quis enim credat ius pontificiũ quod maxime in id intendit ut animarum periculis obuiã eat[s], usucapionem hãc permissurũ, si id crimini aut noxæ apud Deum esse posset? Quæ pauca uolui præstantißime præceptor adduxisse, nõ qd' de te palmariũ cõmereri sperẽ, sed exercẽdi ingenij causa, uel ut Diogenem Cynicũ imitarer, qui Corinthijs pro urbis tutela satagentibus, & ipse gurgustiolũ, nempè uas illud suũ, cœpit sursum, deorsum agere, ne cæteris laborãtibus solus quiescere uideretur.

s c.j. de cõst. 6.

ALCIATVS.

QVOTIES uere naturali obligationi lex innititur, tũ & in ciuitate cælitũ (ut ais) obligat: quod si naturalis illa obligatio legis fictione inducta sit, nõ obligat[t]: dominus enim aduersus quem per usum possessor rem capit uere non cõsentit, tametsi lex eum alienare interpretetur: merito igitur legale id commentum nullius apud Deum est momenti. Quapropter solet dici, quoties lex ex fictione uel præsumptione aliquid constituit, nullius esse in cælitibus efficaciæ: cum Deus ex ueritate iudicet, qui & ipse summa sit ueritas. Lex enim quæ facta hominum plerunq; non nouit, coniecturalem statum recipit: Deo omnia cognita sunt, nam ut dicitur Græco senario.

t c. is qui fidẽ. de spons.

Οἶδὸς

Ὀξὺς θεοῦ δ' ὀφθαλμὸς εἰς τὸ πάνθ' ὁρᾶν.
Oculus acutus est Dei, uidet omnia.

VNDE Innoc, *iudicium, inquit*[u], *Dei ueritati, quæ non fallit, nec fallitur, semper innititur: iudicium autem ecclesiæ nõnunquam opinionẽ sequitur, quam & fallere sæpe contingit, & falli: quo fit ut quãdoq; ligatus apud deum ab ecclesia sit solutus, & è contrario.* Nec me mouet decretalis, quam adduxisti, constitutio in qua solũ declaratur, malæ fidei possessorẽ nũquam usucapere, si bonæ fidei sit usucapere: quia usucapione perfecta tuto potest præsumptionem legis sequi, & se uerum dominum arbitrari, nec quicquã ea in re tum peccat: sed si deinde cognoscat uere alium eius rei dominum, lex quidem suo eum iudicio suæ conscientiæ relinquit, nec quicquã quod ad hunc casum pertineat attingit: aliunde igitur finiẽda fuit, quã ex ea decretali hæc cõtrouersia. Et quamuis põtifices id maxime agant, ut animarum saluti consulant, hoc iuxta suprascripta accipiendum, in his quæ ad eorũ scientiam referuntur: at postquam possessor usucepit, nõ est quod ipsi ultra uestigare uelint, & nouas lites, & nũquam finiendas controuersias excitare: merito igitur cõsultius fuit suæ eũ συντηρήσει relinquere. Siquidem non omnia decidere magistratus possunt, & de occultis non iudicat ecclesia, & conscientia, quod dicitur, mille testes. Vnde & Iuuen.

u c. a nobis. ij. de sen. excõ.

—hos duri conscia facti
Mens habet attonitos, & duro uerbere cædit,
Occultum quatiente animo tortore flagellum.

VIGLIVS

VIGLIVS PHRISIVS.

MINVS *uerecunde eruditiß. præceptor in hāc ſcænam prodirē, niſi corā te iuriſperitorū* Roſcio *loqui deberē. Quid? quod etiā ea eſt auditorū expectatio, ut qui lubenter tibi ſemper aſſenſerimus, nunc palam diſſentire debeamus. Sunt aūt hæc de quinq; pedum controuerſia, quæ antea omnibus ignota erant, dilucide explicata, copioſiusq́; à te diſputata, quàm in ſpecie præ ſe ferebant: tamen ubi eorū nobis latifundia aperuiſſes, præßius quædā & ut* Homerice *dicā* πα̃υρα μὲν ἀλλὰ μάλα λιγέως *dicta à te eſſe animaduerti: idq; idcirco factum uideri poterat, quod ualde anguſtum ſpatium tibi ſcholaſtica iſta diſſerēdi conſuetudo præſtituerat, niſi & eam orationis uirtutem in cæteris tuis monimētis affectaſſe te obſeruaſſem.* Exiſtimaſti *hac cōſtitutione quinq; pedū uſucapionem in* XII. *tab. eſſe ſummotam, at mihi ſimilius uero uideretur, ipſos potius quinq; pedes aboleri, & ſolam finalis termini rationem habendam præcipi.* Quod *ex nomine præſcriptionis ſuadetur, cum præſcribere ſit præfinire, & præſcriptio præfinitio: quo ſenſu ipſe* Agēnius, *Lex, inquit,* Manilia V. *pedum latitudinem præſcribit: non enim poteſt hic de uſucapione uel exceptione intelligi, quanto igitur rectius ipſam præfinitionem intelligemus? cum & reliqua conſtitutionis uerba, quæ ab* Agennio *referuntur, bellißime huic quadrēt expoſitioni.* Sed *& ex dictione ſummota, apparet hanc legem correctoriam eſſe, & ius antiquū ſummouere: cum ex interpretatione tua nō ſummoueret, ſed legi* XII. *tabu. cōcordaret.* Tàetſi *nec ſatis uidetur adhuc ꝓbatū inter quinq; pedes*

ex XII.

ex XII. tab. usucapionem non fuisse. Cicero enim, quem tu allegas in uulgatis codicibus XII. tabulæ inquit inter quinq; pedes usucapionem esse uoluerunt. Adde quod nusquam alibi apparet istius usucapionis prohibitionem ab ea lege inductam, cum apud autores similium casuum sit mẽtio: ut cum lib. officiorum primo Cicero ex XII. tab. dixit, Aduersus hostem æterna autoritas esto, indicans ius usucapionis inter solos Rom. ciues esse, aduersus uero eos ab his, qui peregrini sunt & alio iure utuntur, nunquã usucapi posse, licereq; domino & autori, iure suo quandocunque uti: sic lex Attinia apud Gel. lib. XVII. cap. VII. Quod surreptũ erit, eius rei æterna autoritas esto. Quibus uerbis rei furtiuæ inhiberi usucapionem Antistius Labeo interpretatus est[x], unde & lib. XVII. stipulationum Venuleius autoritatem pro actione euictionis accipit[y]: at de autoritate inter quinq; pedes nusquam extitit mẽtio, quod ipse sciam, nisi tamen aliter tibi uidetur doctißime præceptor.

x l. sequitur. & usucap.
y l. si. de euict.

ALCIATVS.

NON arbitror probabiliter ambigi, quin inter quinque pedes iure ueteri nulla esset usucapio, cũ & Agennius Vrbicus clarißime hoc attestetur, & M. Cic. lib. de legib. primo, cuius sensus nõ cõstaret, si quod tu arbitraris uoluerunt legeremus, & non potius noluerũt, uidetur q; mihi Pet. Crinitus locum quidẽ ostẽdisse, sed quod citaret nõ satis intellexisse: nam & huc allusisse uidetur in And. Terentius eo carmine:

Tute ipse ijs rebus finẽ præscripsisti pater.

Quod sicut intra quinq; illos finium pedes uicinis arbi-

tratu suo ire agere licet citra usucapionis periculũ: ita iuueni ante ductã uxorem omnia liceant. Verum ut non negauerim præscriptionem pro præfinitione accipi, nec eã interpretationẽ huic legi omninò absonam absurdam'ue esse, ita quæ nos prodidimus, conuenientiora arbitramur. Primũ, quoniã ex subsequenti Thedosij cõstitutione quã Agenni⁹ refert, apparet inter quinq; pedes, nec post hãc quidem legem potuisse usucapi. Deinde quia si permissam hic usucapionẽ concedamus, iniqua hæc lex esset, cũ plurimis rationibus ostenderim eam legis XII. *tab. prouisionem optimo iure inductam. Adde quod huiusmodi nostra interpretatio longe est, ut ita loquar, notabilior: cum enim pluribus casibus æterna sit (ut tu loqueris) autoritas, quos pontificij iuris scholiastes diffusim refert*[z], *non debuit & hic de finibus omitti, qui si hæc constitutio non esset, noua lege debuisset induci, adeo iure omni & æquitate confirmatur. Sed & in ambiguis eam interpretationem accipere satius est, qua legum ueterum correctio omnis euitetur: nec ab hac sentẽtia, dictio summoti, me diuersum trahit, cum ut ostẽdi, antea erant qui generalibus cõstitutionibus legẽ* XII. *tab. correctã opinarentur, quib⁹ cautũ fuerat* XXX. *uel* XL. *annis omne ius, omnem autoritatẽ extingui: nã & id summoueri dicim⁹, quod in specie tantũ adest, tametsi uere sit extinctũ*[a]. *Sed & fortasse posset utraq; sententia conciliari, ut si quæramus, Nam mensor quinque pedum præfinitionis in finali iurgio rationẽ ducere debeat, an uero mẽsuram ipsam ab ipso termino ordiri, uerius sit eius præfinitionis rationem nõ habendã, & tuæ sententiæ sit locus: quod si iam quinq;*

[z] Gl. c. cũ non liceat. de præscript.

[a] l. ij. ff. de cõp. §. sin autẽ. in stit. qb. alie. non lic.

quinq; pedũ ſpatiũ inter uicinos fuerit relictũ, & eorum alter uſucepiſſe ſe id alleget, ſummoueri huius uſucapionis exceptionem ex noſtra interpretatione credendũ ſit: ſuſpicorq́; Tribonianum reliqua huius legis membra de Iuſtiniani codice reieciſſe, quod uideretur generaliter intra hæc uerba coactam cõſtitutionem, utrũq; ſenſum poſſe accipere, utrunque etiam uerum.

NICOLAVS REGIVS DIVIONENSIS.

INCIPIAM *quidem à fabula, ſeuerasq́; aures tuas tali ludicro humaniß. præceptor demorabor: ſed hæ nugæ, quod ille inquit, ſeria ducent. Prouocauerat in pugnã cætera animalia ferocißimus leo, ſeq́; uirium ſuarum merito ad regni faſtigium euectum uolebat oſtendere, iam ſe caudæ uerbere ſtimulauerat, iam omnibus erat formidabilis, cum detrectantibus cæteris inſectum culex modicum, & de cuius ſexu inter Politianum & Plautum adhuc ambigitur, horribile claßicum concinuit: mirabantur omnes, unde tanta uox tam puſillo in corpore, unde tubam illam inflaret, neſciebantq́; an ore caneret, an qđ apud Ariſtophanem Socrates exiſtimauit* ἐκ τ᾽ ὀῤῥοπυγίου, *utcunq; βοὴν ἀγαθὸν ζῶον, id eſt, qđ uoce præſigne animal eſſet, ſtrenuũ quoq; arbitrabãtur: idq́; uel Homeri teſtimonio, aderat enim ex Pythagorico dogmate in pauũ conuerſus, nec fefellit culex expectationem, inter ſepto nariũ leonis affixus hoſtẽ aculeo fodiebat, miſereq; ſtimulabat, qui quo ſe magis tueri & aggreſſorem reuellere conabatur, hoc ſeipſum unguibus proprijs magis conficiebat, lancinabatque: ſic extorſit palmam culex,*

moxq; arbori ſidens uocalem illam tubam rurſus infla-uit, epinicia'que ſua hac lege de Saturni tabulis accepta clauſit.

Parua necat morſu ſpatioſum uipera taurum
A cane non magno ſæpe tenetur aper.
Ergo aude, in medio poſuit Deus omnia cāpo
Vincere ſi nequeas, at uoluiſſe ſat eſt.

Vides quàm attentos hoc apologo reddiderim auditores utq; Demoſthenica hac inuentione de te commeritus ſim ut libēti me animo auſcultes, nec, tametſi leuiter argumē tantē, faſtidias. Docuiſti quid apud ueteres eſſet præſcriptio, negaſtiq; Latine dici poſſe, nos huiuſmodi rem præ ſcripſiſſe, quod præſcriptio ipſa uſucapio nō ſit, ſed uſu capionis exceptio, & ut fatear ſententiam hanc pleriſq; legibus cōuenire, uideor tamen mihi unum itemq; alterū locū annotaſſe, ubi interpretatio hæc nō poteſt accipi. Et imprimis Iabolenus, Si, is, inquit[b], q pro hærede fundum poßidebat domino eum locauit, nullius momenti eſſe locationē, quia dominus rem ſuam cōduxit. Sequitur ergo ut nec poſſeßionem quidem locator retinuerit. Ideoq; longi temporis præſcriptio non durabit &c. Hæc enim uerba, nō durabit præſcriptio, id eſt uſucapio ītelligi debēt, quod & thema ipſum indicat: interrogatus enim fuerat Iureconſultus an durare uſucapionem putaret, nec dubiū eſt ex interrogationis formula declarari reſpōſionē[c]. Alterū eſt qd' Diocletiani conſtitutione ſic legitur. In ſeruorū proprietatis negocio cum uſucapio locum habeat, ad quæſtionem longi tēporis præſcriptionis ſuperfluo peruenitur[d]. Quibus uerbis & diſtinctio à doctorib9 noſtris

b l. ei a quo. de uſucap.

c l. ſi defenſor. § j. de int. act.

d l. ij. C. in qb. cauſ. lōg. tēp.

tradi

tradita probatur, & confutari opinationes tuæ uidētur. Adde, quod & tua illa de adiectione paradoxa non ſat firma ſunt cum iam diu Laur. Valla docuerit addictionē legendum, cui ſententiæ & nuper impreßi codices omnes adſtipulantur.

ALCIATVS.

ACVTE *tu quidem & facete mecum agis* Regi, *q̄ nos iam fatigatos fabella excitaueris, & doctis rationib⁹ ceu aculeo quodā pupugeris.* Præſcribere *apud ueteres quod ſæpenumero admonui præfinire, præſtatuereq́; eſt: qua in ſignificatione &* Cicero *utitur, & alij omnes, unde & actio de præſcriptis uerbis in iure: cū igitur* Modeſtinus *diffiniat uſucapionem, acquiſitionem dominij eſſe per continuationem poſſeßionis temporis lege diffiniti, quid obſtat quin Iabolenus de ea temporis diffinitione intelligatur, quam ipſe præſcriptionem uocet? ea enim præfinitio eſt quæ non durat, & quæ uſucapioni neceſſaria eſt, ut ſatis apparet non dißidere à rogato reſpōſionem.* Solentq́; *ſæpißime ueteres uſucapionē ipſā* περιφραστικῶς *longi temporis præſcriptionem, id eſt definitionē appellare.* Verū & cōſtitutio Diocletiani *aliò reſpicit quàm tu arbitreris: nō enim in ea hoc agitur, ut differētia uerborum declaretur, ſed ut de re ipſa decidatur, ſerui triēnio'ne uſucapiantur, an longi temporis præfinitio expectanda ſit: pluribus enim reſponſis probari poteſt, etiam longi temporis uſucapionem dici, quòd à me ſupra demonſtratum fuit.* Nam *quæ ex* Laur. Valla *adducis, minimum me mouent, cum ueteres codices noſtræ ſententiæ aſſentiantur, eam'que tot tibicinibus fulcire poßim, ut*

præiudicũ Vallæ mihi timẽdũ non sit, multoq; min⁹ chalcotyporum recentiũ, quibus mos est quæcunq; ille comminisci uoluit, alba amußi dijudicare: adeo graui periculo fallũtur hi quorum sacrosancta est autoritas. Si quidẽ sciendum est, omnem magistratuũ ordinariorum iurisdictionẽ tribus uerbis cõstare, Do, Dico, Addico: quorũ primum ad actiones personales attinebat, cum actũ erat aliquẽ dare facere oportere, sequẽs ad rei uendicationem, ultimũ ad executionẽ, quæ in ciuilibus non solũ addictio dici potest, sed etiã adiudicatio[e]. In criminalibus uero est legis actio, qui modus loquẽdi unde ortus sit alibi à nobis explicabitur.

e l. aliud. de uerb. sign.

Ouid.

Ille nefastus erit per quẽ tria uerba silentur.
Fastus erit per quem lege licebit agi.

Liuius lib. XXXVI. Fuluius, inquit, præconi imperauit, ut lictorem lege agere iuberet, ita de his qui Calibus erãt sumptum suppliciũ. Et rursus: Lictor uiro forti adde uirgas, & in eum primũ lege age. Tacitus lib. XII. Augustus apud equestres qui Aegypto præsiderent lege agi, decretaq; eorum perinde haberi iusserat, ac si magistratus Romani cõstituissent. Quoties igitur in iure legimus quid fieri nõ posse nisi apud eũ cui adiudicatio data est, uel legis actio[f], de magistratu ordinario intelligimus, cui ius exequendi, id est merũ uel mixtum imperium competat. Vnde apparet uenditionem quæ in diem fit, proprie addictionem non esse, in qua nulla iudicis necessaria sit executio, sed potius adiectionẽ: quod si quãdo rem addictam reperimus, uel ex emendatione Vallæ deprauati sunt codices, uel μεταφορικῶς accipiendum: in pignore tamen

f l. iij. de offi. pro conf. l. j. de offi. iud. Alex.

præto

prætorio addictioni proprie locum esse non negauerim, quoniã ea solutio iure executionis fit[g]*, adijci tamen dominium potius quam transferri.* Hinc & Rubrica C. *ne pro dote mulieris bona quondam mariti adijciantur. Quo loco alij addicantur, alij abdicentur, eodem sensu legunt.* Itemq; *alia, de fide instru. & iure hastæ fiscalis, & de adiectionibus.*

[g] l. pro debito. C. de bon. auto. iud. pos.

CAESAR CASATVS MEDIOL.

NON *duces graue seu molestum* Præceptor *incomparabilis, si lampada, quam mihi nunc per manus (quod aiunt) traditam uides, alacriter suscepero, fessosq́; hos ac ualde concussos commilitones meos in agmen recepero, tuumq́; simul impetum audacter ipse subiens excepero: cum præsertim nõ ea me* Hercle *causa huic palestræ me accingam, quod ea quæ perdocte à te & eleganter dicta sunt nec probem, nec commendẽ: sed ut in quo mihi quidem familiariter roganti, aut quærenti nunquam soles deesse, in eo nunc potissimum disputanti adsis, aliquidq́; non paruo nobis usui futurum lacessitus in medium afferas, & ex opulentissimo legalis prudentiæ sacrario te dignas traditiones expromas, qui nõ in libellis, ut apud* Ciceronem, *inquit mutius, sed in maximis causis, & in hoc iustitiæ domicilio, iurisq; peritorũ cœtu, sis cõsilio, lingua, & eruditione cũ paucis facile princeps, ut cuius uestigia perseq cupimus, eius sñãm sciscitemur, responsaq́; efflagitemus.* Sed *iam cõmittamus, et ad manus (qđ dicitur) ueniamus.* Et *quoniã nõ ita ieiune incõsiderateq́; in his agendũ est, in quibus aliquod ac præsertim salutis*

 æternæ

æternæ uersatur periculum, neq; tam facile à maiorū nostrorum unanimi sententia abscedendum, proposui mihi ex pronunciatis tuis infirmandū illud maxime confutandumq;, quo exceptione usucapionis tutum possessorem, si deinde malæ fidei sit effectus, negas in hoc quod dicunt, conscientiæ foro tutum esse: Mouent me contra id quāplurima, sed tria præcipua, quibus præ cæteris nitar. Primum illud est, quod cum asseras rationem qua in primis introducta fuit usucapio (nēpe ut aliquis esset litiū finis) hoc in foro cessare, nobis uidetur, id haud satis defendi posse, cum lege euangelica à nostris pōtificibus, ut in omnibus reliquis, ita & in hoc capite recepta, publicaq; sanctione cōfirmata, admoneamur si qua inter nos oriatur controuersia, posteaquā eū qui inique agit secreta monitione tētauerimus ab instituto scelere auocare, nihilq; nos ꝓpterea obtinuisse animaduerterimus, ecclesiæ tum demū omne quicquid est inter nos iurgij contentionisq; exploratū notumq; facere, cuius arbitrij deinde sit ac notionis, sontem nocentemq; coercere. Qua ex re planum est ac manifestum, locum adhuc litibus in his conscientiæ finibus fore, cum ad id nullo alio quàm conscientiæ iure astringamur. Alterum est, quod Mose legibus ab ipso Deo antiquitus traditis ei, qui prædiū urbanum uenūdederit præscriptū unius anni tempus ac præfinitum constat, ut Leuitici cap. XXV. scriptū est, intra qd' si id non redemerit, nulla sit ei amplius emptorē inquietandi facultas: ut hoc argumento nemo sit qui non fateatur nō delinquere illū, qui prædium illud tāquam usucaptum non restituat, tuamq; consequenter sententiam

c. nouit. de iud.

ambi-

ambiguam censeat. Extremum quod me pupugit ut tecum non sentirem est, quoniam iure pontificio, quod diuino subnixum est, constitutũ uidemus, ut qui in tam diutina libertatis possessione fuerit, ut eã longo usu potuerit cœpisse aduersus quemcunq; agentem, hac exceptione tutum se intelligat, ac de reliquo nulla queat ei quæsitæ libertatis adimendæ causa fieri molestia. Quapropter tam ex hoc quàm ex cæteris à me aduersus hoc axioma tuũ in medium productis hæsitaturos nõnullos arbitror num tibi suffragentur, contracturosq; gradum, ne prius in sententiam tuã pedibus currant, quàm tuum responsum perceperint: neq; enim ambigo, quin te audito, uniuersi sint in tuã partẽ transituri. Apud me tu quidẽ præstantiss. præceptor eum locum sine controuersia tenes, in quo Pythagoras à discipulis suis, omnibusq; sui tẽporis studiosis uiris, summa cũ laude, summaq; cum gloria solitus est haberi: nam post multas tandem altercationes disceptandi magis, quam tibi resistendi inter nos ortas, tibi semper, ut scis atq; par est, soleo cedere, tecumq; conuenire: in primisq; illud non iniuria prædicare, ἀυτὸς ἔφα. Reliquum est nunc, ne quæ tua est humanitas diutius nos suspensos opperiẽtesq; detineas, uotoq; ac expectationi nostræ insigni aliquo responso atq; ex interiorũ literarum secretiorisq; doctrinæ penu exprompto, facias ut soles semper satis.

c. cum olim. de priuil.

ALCIATVS.

SVBTILITER argumentaris, sed non tamen ut aphorismos meos penitus conteras. Ais in foro conscien-

tiæ adhuc consistere ratione usucapionis, cũ in eo quoq; litibus locus sit: at ipse illa euangelij uerba si nõ audiuerit dic ecclesiæ, non eò dicta arbitror, ut hoc casu nos ad iudicium relegent, litesq; coram episcopis nouas instrui uelint, sed ecclesiæ dicendum, ut multis delictum innotescat, qui detestationi peccantẽ habeant, quo opprobrio adactus ille bonã fidem agnoscat, sicq; eum locum Matthæi cap. XVIII. *Hieronymus interpretatur, sic & cæteri ueteres* Theologi. *Nec enim Põtificia cõstitutio semper in foro conscientiæ locum esse denunciationi Euãgelicæ iubet, cum de occultis ecclesia non iudicet: hoc autem occultum est, cum lapso tanto tempore ne ullus sit litibus locus quenquam audire amplius nolit, sed diuino relinquat iudicio: nã &* Pontifex *ipse summus, denunciationi illi non subijcitur, quoniam de eo ecclesia non iudicat, & tamen diuino iudicio alligatur.* Sic *existimarẽ in eo qui rei iudicatæ exceptione est tutus, nõ enim ulteriore lite uexandus est, cum satis ei futura sit diuina ultio, quo fœdere, ueterum hac in re altercationes conciliari possunt.* Quod *uero ex* Biblijs *adducis, nõ sanè difficilẽ habet resolutionem, cum eo in casu cõcessa sit usucapio quoniam à uero domino domus comparatur, nec emptor unquã malæ est fidei: quomodo enim rem alienã esse credet, quàm à uero domino ipse emit? nec hic de rei alicuius corporalis usucapione agitur, sed de iure redimendi, & ne iubilæo quidẽ anno restituendi, quod ius lex utiq; auferre potest, cum nõ ideo aliena cum iactura locupletetur quisquam nullaq; naturalis æquitas repugnet.* Sed *et haudquaquã ipse cõcessero quicquid* Hebræorũ *lege traditum*

ditum iuris diuini ita esse ut nos in foro cõscientiæ obliget: alioquin nõ iure Quiritium nos uiuere, sed Mosaico oporteret, cum ea dogmata à nobis Christianis admissa sint, ut ἀλληγορικῶς ea obseruemus, non quod dicitur ad literam, quæ ut inquit Paulus, occidit, cum spiritus uiuificet. Quod ad extremum attinet, cum nihilo fortius urgeat quàm pleraq; alia à nobis summota, possem ea responsione cõtentus esse, ut dicerem in ciuili uel in pontificio foro, eam decretalem latam esse, non in cælesti. Verum & aliter dissolui hic nodus potest, distinguendumq; arbitror inter rerum usucapionẽ, & libertatis. Qui rem usucepit tutus non est, quoniã domino iniuriã facit, cuius dominiũ lege quoq; diuina approbatum est. At qui libertatis ius acquirit, nihil aduersus diuinam legem molitur, si quidem cum terram & animãtia creasset Deus, faciamus deinde dixit, hominem qui eis dominetur: ut autem homo homini imperet, diuini iuris non est, sed gentium potius, quo bella orta, et captiuitates sequutæ sunt. Qui igitur dominium alteri aufert, ius illi à Deo concessum aufert: qui iurisdictione se per usum liberat, is non Deo aduersatur, sed hominum constitutionibus: ut merito alter diuina sententia tutus sit, alter non sit. Nec noua uideri debet hæc differentia, cũ & alijs in casibus idem obseruatum appareat, ex quibus unum exempli causa proposuisse satis erit. Ecce tibi, secularis (ut uocant) seu non initiatus decimas personales usucapere potest, prædiales non potest: quoniam quæ ex prædijs debentur, iussu diuino præstandæ sunt: is enim dominia rerum quæ mortalibus dederit, hac affecit obligatione: at personas

Deus

Deus creauit liberas, suaq; ipsor ũ hominũ improbitas, ut alter alteri seruiat, effecit. Quo fit ut personales decimæ nõ iure diuino, sed humano potius inductæ à plerisq; censeantur, quod in præsentia diffusius attingere operæpretium nõ est, præsertim cum clepsydra me admoneat coronidem disputationi huic nostræ tandem apponendã, & grauißimos hosce patres qui honoris causa nobis aßistunt, non ulterius morandos.

GRATIARVM ACTIO.

SVPEREST *ut uobis amplissimi patres, gratias agam: non quidem quas ego uellem, sed quas possum: maiora enim incomparabili uestra humanitate de me meruistis quàm quæ ipse mediocri uir ingenio poßim uerbis exprimere, nedum factis rependere. Aeschinis igitur erga Socratem exẽplo, cum nihil uobis dignum quod præstare poßim habeam, hocq; solo nomine paupertatem deprecer, quod unum habeo, me ipsum uobis trado: fecistis enim (quod Furnius ad Augustũ Cæsa. dixit) ut & uiuerem, & morerer ingratus, qui tot beneficijs in me collatis paria facere nunquam potero.*

Dixi.